Reports and Working Papers of the Law Reform Commission of Canada

Reports to Parliament

1. *Evidence* (December 19, 1975)
2. *Guidelines — Dispositions and Sentences in the Criminal Process** (February 6, 1976)
3. *Our Criminal Law* (March 25, 1976)
4. *Expropriation** (April 8, 1976)
5. *Mental Disorder in the Criminal Process** (April 13, 1976)
6. *Family Law** (May 4, 1976)
7. *Sunday Observance** (May 19, 1976)
8. *The Exigibility to Attachment of Remuneration Payable by the Crown in Right of Canada** (December 19, 1977)
9. *Criminal Procedure — Part I: Miscellaneous Amendments** (February 23, 1978)
10. *Sexual Offences** (November 29, 1978)
11. *The Cheque: Some Modernization** (March 8, 1979)
12. *Theft and Fraud** (March 16, 1979)
13. *Advisory and Investigatory Commissions** (April 8, 1980)
14. *Judicial Review and the Federal Court** (April 25, 1980)
15. *Criteria for the Determination of Death* (April 8, 1981)
16. *The Jury* (July 28, 1982)
17. *Contempt of Court** (August 18, 1982)
18. *Obtaining Reasons before Applying for Judicial Scrutiny — Immigration Appeal Board* (December 16, 1982)
19. *Writs of Assistance and Telewarrants* (July 22, 1983)
20. *Euthanasia, Aiding Suicide and Cessation of Treatment* (October 11, 1983)
21. *Investigative Tests: Alcohol, Drugs and Driving Offences* (November 10, 1983)
22. *Disclosure by the Prosecution* (June 15, 1984)
23. *Questioning Suspects* (November 19, 1984)
24. *Search and Seizure* (March 22, 1985)
25. *Obtaining Forensic Evidence* (June 12, 1985)

Working Papers

1. *The Family Court** (1974)
2. *The Meaning of Guilt: Strict Liability** (1974)
3. *The Principles of Sentencing and Dispositions** (1974)
4. *Discovery** (1974)
5. *Restitution and Compensation** (1974)
6. *Fines** (1974)
7. *Diversion** (1975)
8. *Family Property** (1975)
9. *Expropriation** (1975)
10. *Limits of Criminal Law: Obscenity: A Test Case* (1975)
11. *Imprisonment and Release** (1975)
12. *Maintenance on Divorce** (1975)
13. *Divorce** (1975)
14. *The Criminal Process and Mental Disorder** (1975)
15. *Criminal Procedure: Control of the Process** (1975)
16. *Criminal Responsibility for Group Action** (1976)
17. *Commissions of Inquiry: A New Act** (1977)
18. *Federal Court: Judicial Review** (1977)
19. *Theft and Fraud: Offences* (1977)
20. *Contempt of Court: Offences against the Administration of Justice* (1977)
21. *Payment by Credit Transfer* (1978)
22. *Sexual Offences** (1978)
23. *Criteria for the Determination of Death** (1979)
24. *Sterilization: Implications for Mentally Retarded and Mentally Ill Persons* (1979)
25. *Independent Administrative Agencies* (1980)
26. *Medical Treatment and Criminal Law* (1980)
27. *The Jury in Criminal Trials** (1980)
28. *Euthanasia, Aiding Suicide and Cessation of Treatment* (1982)
29. *The General Part: Liability and Defences* (1982)
30. *Police Powers: Search and Seizure in Criminal Law Enforcement** (1983)
31. *Damage to Property: Vandalism* (1984)
32. *Questioning Suspects* (1984)
33. *Homicide* (1984)
34. *Investigative Tests* (1984)
35. *Defamatory Libel* (1984)
36. *Damage to Property: Arson* (1984)
37. *Extraterritorial Jurisdiction* (1984)
38. *Assault* (1985)
39. *Post-seizure Procedures* (1985)
40. *The Legal Status of the Federal Administration* (1985)

The Commission has also published over seventy Study Papers on various aspects of law. If you wish a copy of our catalogue of publications, please write to: Law Reform Commission of Canada, 130 Albert Street, Ottawa, Ontario K1A 0L6.

---

* Out of print. Available in many libraries.

ARREST

Available by mail free of charge from:

Law Reform Commission of Canada
130 Albert St., 7th Floor
Ottawa, Canada
K1A 0L6

or

Suite 310
Place du Canada
Montréal, Québec
H3B 2N2

© Law Reform Commission of Canada 1985
Catalogue No. J32-1/41-1985
ISBN 0-662-53801-3

Law Reform Commission
of Canada

Working Paper 41

ARREST

1985

Notice

This Working Paper presents the views of the Commission at this time. The Commission's final views will be presented later in its Report to the Minister of Justice and Parliament, when the Commission has taken into account comments received in the meantime from the public.

The Commission would be grateful, therefore, if all comments could be sent in writing to:

Secretary
Law Reform Commission of Canada
130 Albert Street
Ottawa, Canada
K1A 0L6

Commission

Mr. Justice Allen M. Linden, President
Ms. Louise Lemelin, Q.C., Commissioner
Mr. Alan D. Reid, Q.C., Commissioner
Mr. Joseph Maingot, Q.C., Commissioner

Secretary

Jean Côté, B.A., B.Ph., LL.B.

Principal Consultant

Bruce P. Archibald, B.A., M.A., LL.B., LL.M.

Table of Contents

INTRODUCTION 1

Part One:
The Present Canadian Law of Arrest

CHAPTER ONE: Arrest and the Constitution 7

I. Introduction 7

II. Arrest, Detention and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* 8

A. Life, Liberty and Security of the Person 9

B. Arbitrary Detention or Imprisonment 12

C. Rights and Treatment on Arrest 13

III. Federal and Provincial Arrest Powers 15

A. Provincial Arrest Powers 16

(1) Arrest for Prosecution 16
(2) Arrest to Keep the Peace 18
(3) Arrest for Treatment 19
(4) Arrest to Facilitate Process 20

B. Federal Non-*Criminal Code* Arrest Powers 21

(1) Arrest for Prosecution 21
(2) Arrest to Keep the Peace 23
(3) Powers of Detention 23
(4) Arrest to Facilitate Process 24
(5) Other Codes 25

C. Conclusion 25

CHAPTER TWO: Arrest in Criminal Law 27

I. Introduction 27

II. Arrest and Detention: Purposes and Definitions 27
A. The Purpose of Arrest 28
B. Defining Arrest 30
C. Defining Detention 32
D. Concluding Remarks on Definitional Problems 36

III. Investigative Procedures and Detention 37
A. Voluntary Co-operation with Police Investigation 37
B. Specific Statutory Powers of Investigation 38
C. Powers Ancillary to General Duties 39

IV. Compelling the Appearance of an Accused 39
A. Action Prior to Judicial Authorization 40
B. Judicially Authorized Action 41
(1) Summons 43
(2) Arrest with Warrant 44

V. Arrest without Warrant 45
A. By Private Citizens 45
B. By Peace Officers 47

VI. Notice Requirements 51
A. Right to Reasons for Arrest 51
B. Right to Be Informed of Right to Counsel 53

VII. Powers Necessary to Effect an Arrest 54

VIII. Enforcement 56
A. Self-Defence and Unlawful Arrest 56
B. Criminal Charges 57
C. Civil Actions 58
D. Administrative Sanctions 60
E. Charter Remedies 60

CHAPTER THREE: The Need for Reform 61

Part Two:
Reform of the Law of Arrest

CHAPTER FOUR: Principles, Purposes and Definitions 67

I. Introduction 67

II. The Purposes of Arrest 67

RECOMMENDATION 1 69

III. The Definition of Arrest 69

RECOMMENDATIONS 2 and 3 72

CHAPTER FIVE: Arrest without Warrant 73

I. Introduction 73

II. Authority for Police Arrest without Warrant 74

A. Conditions for Arrest relating to the Alleged Offence 74

(1) The Existence of an Alleged Offence 75
(2) The Classification of Offences 77
(3) Time of Commission of an Alleged Offence 78

B. Conditions for Release relating to the Alleged Offender 79

(1) Restraint and Police Arrest without Warrant 79
(2) Restraint and Documentary Notice of Proceedings 81

RECOMMENDATIONS 4, 5 and 6 82

III. Authority for Citizen Arrest without Warrant 83

A. Conditions for Arrest relating to the Alleged Offence 85

(1) The Existence of an Alleged Offence 85
(2) The Classification of Offences 86
(3) Time of Commission of an Alleged Offence 86
(4) Citizen Assistance to Peace Officers 87

B. Conditions for Release relating to the Alleged Offender 88

RECOMMENDATIONS 7, 8 and 9 88

IV. Breach of the Peace 88

RECOMMENDATION 10 89

CHAPTER SIX: Judicial Process to Compel Appearance 91

I. Introduction 91

II. Arrest with and without Warrant 91

III. Conditions for Issuance of Process to Compel Attendance 93

A. Conditions relating to the Alleged Offence 93

B. Conditions relating to the Alleged Offender 94

IV. Procedure for Issuance of Judicial Process 95

RECOMMENDATIONS 11, 12, 13, 14 and 15 97

CHAPTER SEVEN: Notice Requirements for a Lawful Arrest 99

I. Introduction 99

II. Notice Requirements of a Lawful Arrest 100

A. Self-Identification by the Arresting Person 100

B. Information on the Fact of and Reasons for Arrest 101

C. Language and Translation 103

III. Justified Non-Compliance with Notice Requirements 104

IV. The Effect of Unjustified Non-Compliance 105

RECOMMENDATIONS 16, 17, 18 and 19 105

CHAPTER EIGHT: Spatial Limits on the Authority to Arrest 107

I. The Territorial Aspects of a Warrant for Arrest 107

A. The Tensions in Present Law and Practice 108

B. The Territorial Ambit of Arrest Warrants 110

II. Entry on Private Property to Effect a Lawful Arrest 113

A. Principles Governing Forcible Entry 113

B. Conditions of Lawful Entry upon Private Property to Effect Arrest 116

(1) Forcible Entry upon a Private Dwelling 116

(2) Forcible Entry into Premises Other Than Dwellings 117

RECOMMENDATIONS 20, 21, 22, 23, 24, 25 and 26 118

CHAPTER NINE: Sanctions against Unlawful Arrest 121

I. Introduction 121

II. Self-Defence against Unlawful Arrest 122

III. Proceedings against Those Abusing Authority to Arrest 124

A. Civil Proceedings 124

B. Criminal Proceedings 125

C. Administrative Proceedings 126

IV. Sanctions at the Trial of an Unlawfully Arrested Accused 127

A. Dismissal or Stay of Proceedings 127

B. An Exclusionary Rule of Evidence 129

RECOMMENDATIONS 27 and 28 130

SUMMARY OF RECOMMENDATIONS 131

APPENDIX I: Non-*Criminal Code* Federal Arrest Powers 137

APPENDIX II: Provincial Arrest Powers 139

Introduction

The law of arrest is a fundamental aspect of criminal procedure. It legitimates the use of the coercive powers of the state to deprive the individual of his or her liberty in order to compel that individual to appear in court to answer to criminal charges. An arrest may also provide the opportunity for agents of the state to engage in a variety of investigative activities. Reform of the law of arrest can thus be contemplated only in conjunction with a consideration of the purposes of criminal procedure in the Canadian criminal justice system. It has been suggested that the basic purposes served by criminal procedure are three in number:

> First, criminal procedure must provide a process that vindicates substantive criminal law goals ... . Second, criminal procedure must provide a dispute resolution mechanism that allocates scarce resources efficiently and that distributes power among state officials. Finally, criminal procedure can perform a legitimation function by resolving state-citizen disputes in a manner that commands the community's respect for the fairness of its processes as well as the reliability of its outcomes.[1]

Each of these purposes is highly relevant to the law of arrest and its reform.

The law of arrest, as all aspects of criminal procedure, must be consistent with the substantive goals of the criminal law. The Commission has previously classified the goals of the criminal law under the general headings: humanity, freedom and justice.[2] The substantive criminal law defines and provides sanctions for acts which violate common sense standards of humanity (murder, sexual assault, robbery, and so forth), and also defines the limits on the behaviour of the authorities with penalties for their breach. In these matters, the Commission has taken the view that the function of the criminal law is to reaffirm fundamental values and that only acts which contravene fundamental values ought to be classified as offences.[3] This is the principle of *restraint*.[4] This principle is

---

1. Peter Arenella, "The Warren and Burger Courts' Competing Ideologies" (1983), 72 *Georgetown Law Journal* 185, p. 188. This article contains a thought-provoking analysis and creative reconstruction of standard dogma about criminal procedure.

2. Law Reform Commission of Canada, *Our Criminal Law*, [Report 3] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1977), pp. 7-9.

3. *Ibid.*, p. 19.

4. The Government of Canada has recently endorsed this principle in its policy document entitled *The Criminal Law in Canadian Society* (Ottawa: Ministry of Justice, 1982), p. 5 where it enunciates one of the first principles of criminal law in the following language:

   > The criminal law should be employed to deal only with that conduct for which other means of social control are inadequate or inappropriate and in a manner which interferes with individual rights and freedoms only to the extent necessary for the attainment of its purpose.

directly applicable in the context of arrest. If criminal procedure is to vindicate the principle of restraint which is fundamental to the substantive criminal law, one must ensure that authorities are authorized to interfere with individual liberty and freedom via the arrest process only where circumstances of necessity render less liberty-intrusive alternatives inadequate.

The law of arrest clearly serves the second purpose of criminal procedure in that it allocates power and resources among state officials. In this context, the authority exercised by the agent of the state is one which transforms legal relations between state and individual. A peace officer who arrests an individual puts that individual in lawful custody, from which escape is an offence, and deprives the citizen of a right to resist what would, without the authority to arrest, amount to an unlawful assault. Shall a peace officer be entitled to arrest a citizen without warrant, or ought the matter to be the subject of a decision by a judicial officer? When ought the private citizen to be authorized to make an arrest on behalf of the state? If an arrest is to be made, how must it be done, and to what degree can force be used or rights of property violated? What sanctions are to be available when the lawful authority to arrest has been exceeded, and who has the power to invoke these sanctions? A legal regime governing arrest must provide answers to these questions, and in doing so will allocate power and authority among state officials in a manner which will have profound effects upon the liberty and freedom of Canadian citizens.

The law of arrest regulates what may be the first contact between the individual and the state, and the key initial step in what must be an effective system of criminal justice. In so doing it will most certainly relate to the legitimation function of criminal procedure. The Commission has stated that freedom and justice are guiding values in our criminal law. To the extent that the presumption of innocence and the concept of *nulla poene sine lege* are fundamental to our system of criminal justice and its legitimacy,[5] the law must recognize that arrest occurs at the pretrial stage prior to a determination of guilt or innocence. The arrested person is not to be treated as if he or she is guilty, even though the arresting person may have made a legitimate assumption that this is in fact the case. On the other hand, effective arrest procedures are an important aspect of the arsenal of deterrent aspects of the criminal justice system. Failure to balance adequately the interests of the state in effective enforcement and the interests of individuals and society in a *fair* procedure will cast the legitimacy of the criminal justice system into doubt.

While restraint and fairness must be basic watchwords in the elaboration of an arrest regime which will allocate power and authority to state officials in restricting individual freedoms, there are formal and technical concerns which the law reformer must also keep in mind. Any attempt to codify an area of law must also be expressed with the greatest simplicity, clarity, comprehensiveness and coherence possible. These directing concepts

---

5. *Supra*, note 2, p. 8. The Government of Canada, in its policy document, *supra*, note 4, has of course recognized these principles. The difficulty is in striking the balance between the interests of "crime control" and "due process." A classical analysis of this problem is found in Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction* (Stanford: Stanford U. Press, 1968), pp. 174-204. For a helpful critique of this approach, see Arenella, *supra*, note 1.

are nowhere more important than in relation to the law of arrest. Simplicity and clarity in the law of arrest are essential because the legislative pronouncements are to guide private citizens and police officers in encounters which will be brief, emotionally charged, perhaps dangerous, and of prime concern to the police functions of enforcing the law and of vital interest to an individual's liberty. The rules must be as straightforward as possible while not sacrificing any essential interests to mere elegance in drafting. Moreover, an arrest regime must be both comprehensive and coherent if it is to accomplish the goals of simplicity and clarity. The rules in the *Criminal Code* governing the various aspects of arrest must be consistent with one another, and to the extent possible, a single arrest regime in the *Code* ought to serve the purposes of arrest in relation to all federal offences rather than having separate rules relating to separate substantive areas. A simple, clear and coherent arrest regime in the *Criminal Code* will greatly assist both the private citizen and the police officer in understanding their correlative rights and duties. So much the better if all concerned can be certain that such encounters will only be regulated by one set of rules.

The simplicity, clarity, coherence and comprehensiveness of an arrest regime are also important in that the law of arrest will form the groundwork for a whole series of pretrial procedures. Custodial interrogation, investigative tests, search and seizure, and judicial interim release are aspects of criminal procedure which will be affected by the manner in which the arrest regime is structured. While these areas are the subject of separate Studies from the Commission, this Working Paper attempts to keep its effect on these areas in view when elaborating recommendations for the reform of the law of arrest.

This Working Paper is divided into two parts. Part One presents a synopsis of the law of arrest as it presently exists in Canada. It consists of three chapters, the first of which describes the constitutional framework in which the law of arrest must be grounded. Chapter Two, by far the longest chapter in this Part, briefly sets out the law of arrest in relation to a number of headings: purposes and definitions, detention and investigative procedures, compelling appearance by means other than arrest, arrest without warrant, notice requirements of a lawful arrest, powers necessary to effect a lawful arrest, and enforcement of the rules of arrest. Chapter Three then evaluates the present law and states the need for reform in relation to the principles and technical concerns addressed above in this Introduction.

Part Two of this Working Paper makes recommendations for reform, and explains the rationale behind such recommendations, roughly in accordance with the order in which the present law is analyzed in Part One. A summary of recommendations is found at the end of Part Two. The Working Paper concludes with two appendices: lists of federal and provincial statutes containing arrest powers, the better to enable readers to follow the reasoning in the text.

PART ONE:

THE PRESENT CANADIAN LAW

OF ARREST

CHAPTER ONE

Arrest and the Constitution

I. Introduction

The principles governing arrest are a fundamental aspect of any legal system which give practical shape to relations between the state and individual citizens. As such it is not surprising that certain basic propositions about arrest have become enshrined in constitutional documents. In Canada, the *Canadian Bill of Rights* and more importantly the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* have provisions which explicitly or by necessary implication impinge upon the law of arrest. These fundamental documents, naturally enough, bear certain similarities to analogous constitutional provisions in other countries, such as the *Bill of Rights* contained in the amendments to the American constitution, as well as to international treaty instruments which have attempted to set cross-cultural or transnational standards for relations between state and individual. Comparative reference to such external sources is now demanded by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* which specifically requires interpretation which will set the rights and freedoms contained in it in the context of what can be "demonstrably justified in a free and democratic society." The second section of this chapter will be devoted to a consideration of the broad constitutional principles, largely as expressed in the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which create the framework for the law of arrest in Canada. However, the working out of the general principles of arrest in particular legislative form is complicated by the fact that Canada is a federal state with legislative authority shared between the Parliament of Canada and the provincial legislatures. This Working Paper, given the legislative mandate of the Law Reform Commission of Canada, is almost exclusively oriented to the "federal" law of arrest. But it is important at the outset to highlight the constitutional division of legislative authority in relation to the law of arrest in order to point out the sources for a provincial law of arrest which may or may not overlap with federal legislation. In addition, it is useful to describe various non-*Criminal Code* arrest powers in order to understand the full context within which *Criminal Code* arrest powers operate. This task of examining the division of legislative authority and the statutory provisions creating arrest powers will be the subject of the third section of this chapter.

II. Arrest, Detention and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

While the general principles encapsulated in the phrase "rule of law" are of signal importance for the reform of law and arrest, the principles entrenched in the *Constitution Act, 1982*[6] will play the pre-eminent role in shaping the parameters of the subject. The Constitution is the supreme law of Canada and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.[7] A federal or a provincial enactment[8] which is contrary to the Constitution may be declared by a court being called upon to apply it to be of no force or effect.[9] This, of course, is of particular significance to the law of arrest since several provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* under the heading "Legal Rights" are expressly or implicitly directed toward issues of arrest and detention.[10] It is these provisions which are the subject of discussion here.

The Charter rights which will be of concern here are those contained in sections 7, 9, 10, and 12. Section 8, guaranteeing the freedom from unreasonable search or seizure, will not be considered. In Canada, this right will perhaps be invoked in relation to search incident to arrest, but will in all likelihood not be relevant to the arrest itself. This is to be distinguished from the situation in the United States, where the Fourth Amendment, containing the rights set out in section 8 of the Charter, has been interpreted to mean seizure not only of goods, but also of persons. In Canada, such interferences with liberty ought to be dealt with by section 9, which guarantees freedom from arbitrary detention or imprisonment, a clause without a direct American counterpart.[11]

While the principle of constitutional primacy has been enshrined in the Canadian Constitution in such a manner as to allow the courts to strike down legislation which runs counter to constitutional provisions, those engaged in the process of law reform must remember that the doctrine of the supremacy of Parliament has not been entirely abandoned. By virtue of the legislative override, Parliament or the legislature of a province may expressly declare that an enactment shall operate notwithstanding the fact that it may infringe upon the fundamental freedoms and the legal rights guaranteed by the

---

6. The *Constitution Act, 1982*, as enacted by the *Canada Act 1982* (U.K.) 1982, c. 11, proclaimed in force April 17, 1982.

7. *Ibid.*, s. 52(1).

8. *Ibid.*, s. 32.

9. For examples of the exercise of this power see, *inter alia*: *Reference re s. 94(2) of the Motor Vehicle Act, R.S. B.C. 1979, c. 288* (1983), 33 C.R. (3d) 22 (B.C. C.A.); *R. v. Cook* (1983), 56 N.S.R. (2d) 449 (C.A.).

10. *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Part I of the *Constitution Act, 1982*, *supra*, note 6, sections 7, 9, 10 and 12.

11. But see *R. v. Powell* (1983), 10 W.C.B. 485 (B.C. Cty. Ct.), where a blood sample taken from an accused was excluded. The court held that the accused was not detained, and that therefore no section 9 or 10 violation took place, but that she did not give the sample voluntarily, and therefore it had been obtained by an unreasonable search and seizure, in violation of section 8.

Charter.[12] This of course means that social policy disputes concerning the ambit of, for example, police powers of arrest may receive their initial airing in a judicial forum, but are then susceptible of final resolution in the political arena. However, the attitude of Canadian legislators and the Canadian public to the use of the override provisions in the federal context has yet to be revealed in any practical sense. This mention of the legislative override as part of the general constitutional backdrop to the reform of criminal procedure is not to be construed as an indication that significant use of the override would be required in relation to any of the proposals in this Working Paper, but rather to indicate the breadth of the context in which many of the potentially controversial issues raised here might find their ultimate resolution.

Reference to the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*[13] and the principle of constitutional primacy now operative by virtue of the *Constitution Act, 1982*, invites immediate comparison with the pre-existing constitutional regime and, in particular, with the impact of the *Canadian Bill of Rights*[14] on the law of arrest. It is trite to state that the present judicial capacity to strike down legislation which is deemed contrary to provisions of the Charter or to fashion a broad range of remedies for violations of Charter rights goes far beyond the authority which courts possessed or were willing to exercise under the *Canadian Bill of Rights*. Conventional wisdom would have us believe that the Charter has superseded the *Canadian Bill of Rights*, and so indeed it has in most respects. However, from the formal legal point of view, the *Canadian Bill of Rights* is still part of federal law,[15] and law reform in the federal sphere must adhere to its tenets to the extent that they may differ from, while not contravening, the Charter. More importantly, law reform proposals in general and particularly proposals for reform of the law of arrest, must proceed with an awareness of how the courts treated certain issues turning on the interpretation of phrases in the *Canadian Bill of Rights* which have close counterparts in the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

A. Life, Liberty and Security of the Person

The guarantee in section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* of the "right to life, liberty and security of the person" and the concomitant "right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice" set the general parameters of the law of arrest. The exact scope of this section is a matter of extensive debate which is presently unilluminated by any authoritative judicial statements from the Supreme Court of Canada. There is a division of opinion as to whether the

12. *Supra*, note 10, s. 33. For an analysis of the use of this provision in Québec see *Alliance des Professeurs de Montréal* v. *Attorney-General of Québec* (1983), 9 C.C.C. (3d) 268 (Que. S.C.).

13. Hereafter, the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* may be referred to simply as the Charter.

14. *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, Appendix III, as amended by 1970-71-72, c. 38, s. 29.

15. For a discussion of the Canadian judicial attitude to the *Canadian Bill of Rights*, see Walter S. Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, 2nd ed. (Toronto: McLelland and Stewart, 1975).

section is to have a "substantive" as well as a "procedural" reach.[16] Without entering upon the merits of the case to be made for either side in this debate, the following brief remarks are offered to outline the potential impact of section 7 on the law of arrest.

The right to life as guaranteed in section 7 of the Charter relates to arrest insofar as it limits the acceptable degree of force which can be used in effecting arrests. The use of deadly force is currently allowed under Canadian law, either in self-defence or to prevent the escape of suspects.[17] However, it is arguable that the use of deadly force as a general rule to apprehend suspects is inconsistent with a guaranteed right to life, and that "fundamental justice" ought only to allow deadly force where the person making the arrest must act in self-defence. This controversy will not be pursued in this Working Paper, but is the subject of recommendations in the Law Reform Commission's Working Paper 29.[18]

The right to liberty is the section 7 provision which is most likely to be infringed by broad arrest powers or by the abuse, on the part of the arresters, of constitutionally valid arrest powers. This right, along with the right not to be arbitrarily detained or imprisoned in section 9, sets the bounds for legislative definition of the purposes of the law of arrest and the grounds justifying arrest in particular circumstances, since arrest is the classic form of interference by the state with the liberty of the citizen. The classic or paradigmatic nature of the relationship between liberty and the law of arrest is recognized in the drafting of the *European Convention* where Article 5 states in part: "No one shall be deprived of his liberty save in the following cases and in accordance with a procedure prescribed by law ..."[19] and there follows a list of situations of detention or arrest for purposes related to the administration of justice, educational supervision of minors, public health, public order, deportation and extradition. Given the paradigmatic role of arrest in relation to liberty, its purposes and the grounds justifying its use must clearly be in accordance with the principles of fundamental justice. This must be the standard by which reform proposals are to be judged. The Law Reform Commission of Canada ought not to advocate proposals which are contrary to the principles of fundamental justice in this regard, even if such proposals might be "reasonable limits demonstrably justified in a free and democratic society."

---

16 An example of the "procedural" interpretation may be found in *R. v. Potma* (1983), 18 M.V.R. 133 (Ont. C.A.) *per* Robins J.A. at p. 143; the more controversial "substantive" interpretation of section 7 was adopted in *Reference re s. 94(2) of the Motor Vehicle Act, R.S.B.C. 1979, c. 288*, *supra*, note 9, now on appeal to the Supreme Court of Canada. See also Morris Manning, *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982* (Toronto: Emond-Montgomery, 1982), pp. 257-262.

17 See *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 25(4).

18 Law Reform Commission of Canada, *The General Part: Liability and Defences*, [Working Paper 29] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1982).

19 *The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, the text of which (with extracts from the 1st and 4th Protocols) can be found *inter alia* in *The Canadian Charter of Rights Annotated* (Aurora: Canada Law Book Inc., 1984); and in R. M. McLeod, J. D. Takach, H. F. Morton and M. D. Segal, *The Canadian Charter of Rights: The Prosecution and Defence of Criminal and Other Statutory Offences* (Toronto: Carswell, 1983).

The right to security of the person may be given a broad interpretation to include, *inter alia*, economic, social and privacy aspects as well as physical integrity.[20] In the context of the law of arrest, it must mean that the use of force employed be consistent with the least possible interference with the bodily integrity of the suspect. Furthermore, following upon arrest the suspect's personal safety is to be assured, and conditions of custody are to be such as to maintain food, warmth, clothing, shelter and generally humane conditions.[21]

The concept of "principles of fundamental justice" takes a particular meaning in the context of arrest and detention. Certain general principles, however, are clearly applicable. Most important of these is that the notion of "principles of fundamental justice" establishes an external standard beyond the notion of "as authorized by law" or beyond the "deprivation by due process of law" as found in the *Canadian Bill of Rights* and restrictively interpreted by the Supreme Court of Canada.[22] To the extent that the words "principles of fundamental justice" have been viewed from a procedural point of view, interpretation and application have tended to focus on their application to the adversarial trial process or the resolution of issues through the adversarial trial process. However, in applying such principles to arrest and detention, issues of fundamental justice may have to be resolved in the absence of the trial as the source of sanction or leverage for the parties involved. For example, in determining whether the procedures for taking breath samples are or have been followed in accordance with the principles of fundamental justice, the practical importance of the determination of the issue will have its sanction in whether evidence is admissible at trial. In determining whether a suspect who has been arrested has been arrested in accordance with the principles of fundamental justice, the results of such a determination are unlikely to be related to, or to influence, the outcome of any trial involving such an accused. Unlike evidence, an accused is not to be excluded from the trial.

While we acknowledge that the arrest context may differ from others for the purposes of defining applicable principles of fundamental justice, it is nevertheless useful to analyze the issue in terms of the familiar labels of *substantive* and procedural justice. Fundamental substantive justice would then relate to issues of the purpose of arrest or detention and the particular grounds justifying the exercise of arrest powers. Here, the standards of such fundamental substantive justice must relate to a legitimate purpose for the exercise of the power, such as compelling a recalcitrant accused to appear in court for trial, and establishing a sufficient degree of *certainty* concerning the suspect's having committed illegal conduct to justify the invocation of the criminal process. Fundamental procedural justice would relate to the standards governing the manner in which arrest or detention is carried out - whether the deprivation of liberty or security was necessary by comparison with a less "rights-intrusive" procedure, whether it was carried out with an explanation

---

20. See Patrice Garant, "Fundamental Freedoms and Natural Justice," being Chapter 9 in W. S. Tarnopolsky and G-A. Beaudoin, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary* (Toronto: Carswell, 1982).

21. *Ibid*., p. 264.

22. See for example, *Curr* v. *The Queen*, [1972] S.C.R. 889.

of reasons, whether an opportunity to contact counsel or relatives was made available - all these aspects of arrest or detention are appropriately analyzed under the rubric of fundamental procedural justice.

B. Arbitrary Detention or Imprisonment

The right contained in section 9 of the Charter - "not to be arbitrarily detained or imprisoned" - had its Canadian forerunner in the *Canadian Bill of Rights* and has close parallels in the *Universal Declaration of Human Rights* and the *International Covenant on Civil and Political Rights* which prohibit "arbitrary arrest or detention." The right not to be arbitrarily detained or imprisoned is also analogous to the rights relating to liberty and security of the person enunciated in section 7 of the Charter. For the purposes of the law of arrest, the scope of the words "arbitrarily" and "detained" is of the utmost importance.

The breadth of the key concept of detention has been a matter of some dispute in Canadian case-law both under the *Canadian Bill of Rights* and the Charter. A broad interpretation of detention might equate it with any forced limitation on one's freedom of movement or a compulsory restraint on one's liberty. Such an interpretation would potentially include such measures as random road-blocks, stops for breathalyzer demands, and the requirement for attendance to provide fingerprints, and tends to equate detention with any interference with what might be characterized as one's section 7 right to liberty. This broad interpretation of detention has been rejected by several Canadian courts which have held that road-blocks,[23] breathalyzer stops,[24] and attendance for fingerprinting are *not* detention.[25] While many recent Charter decisions follow this line, a significant number hold that some of those interferences which are "less than an arrest" do qualify as detention within the meaning of the Charter.[26] For the purposes of reform of the law of arrest, this controversy is clearly of great significance. Some forms of interference with individual liberty may be defined as "detention" under section 9. These will be unconstitutional if authorized or carried out arbitrarily, and even if constitutional, will trigger the concomitant rights to be informed of reasons, to retain and instruct counsel and to challenge the detention via *habeas corpus* (all found in section 10 of the Charter).[27] Other forms of interference with individual liberty may not be designated as detention and will be regulated under the Charter, if at all, by section 7.

---

23 *Knowlton* v. *The Queen* (1973), 21 C.R.N.S. 344 (S.C.C.).

24 *Chromiak* v. *The Queen* (1979), 12 C.R. (3d) 300 (S.C.C.).

25 *Re Jamieson* v. *The Queen* (1982), 70 C.C.C. (2d) 430 (Que. S.C.).

26 See, for example, *R.* v. *Therens* (1983), 5 C.C.C. (3d) 409 (Sask. C.A.); *R.* v. *Ahearn* (1983), 4 C.C.C. (3d) 454 (P.E.I. S.C.); *R.* v. *McDonald* (1983), 9 W.C.B. 439 (N.B. Q.B.); *R.* v. *Watchel* (1983), 32 C.R. (3d) 264 (B.C. Prov. Ct.). On the other hand, the *Chromiak* decision is followed in *R.* v. *Altseimer* (1983), 1 C.C.C. (3d) 7 (Ont. C.A.); *R.* v. *Rahn* (1984), 7 D.L.R. (4d) 438 (Alta. C.A.); *R.* v. *Truss* (1983), 6 C.C.C. (3d) 132 (Nfld. C.A.). There is as yet no Supreme Court of Canada decision under the Charter on the matter, but *Therens* is currently on appeal.

27 On these issues see, generally, François Chevrette, "Protection upon Arrest or Detention and against Retroactive Penal Law," being Chapter 10, in Tarnopolsky and Beaudoin, *supra*, note 20.

The second aspect of section 9 of the Charter which will impinge upon a reform of the law of arrest is the concept of arbitrariness. The drafting history of this section of the Charter and comparison with other international documents lead to the conclusion that the arbitrariness standard is one which promotes judicial control over the substantive content of authorizing legislation as well as over the manner of *enforcement* of statutes authorizing detention.[28] Wording which might merely have prohibited detention or imprisonment "except on grounds and in accordance with procedures established by law"[29] was found in the first draft and rejected in later discussion.[30] A useful criterion for the measurement of arbitrariness, and one which has received widespread judicial approval in Canada describes arbitrary conduct in the following manner: "...arbitrary conduct means unreasoned or unreasonable conduct, i.e., without reference to an adequate determining principle or standard."[31] In the reform of the law of arrest this means that legislation setting out the purposes and grounds justifying arrest must do so with reference to adequate determining principles and standards. This is really to set out obvious expectations about such reform. However, it does indicate that the standard of arbitrariness in section 9 of the Charter establishes broad controlling principles which overlap with the similar principles of fundamental justice in section 7 insofar as the law of arrest is concerned.[32]

C. Rights and Treatment on Arrest

The manner in which an arrest is to be effected, and the rights of a person arrested are governed by several provisions of the Charter. As was mentioned above, the section 7 right to security of the person may have an impact on the way in which a lawful arrest is to be carried out. Here we are concerned with the rights guaranteed in sections 10 and 12 of the Charter: the right to be informed of the reasons for arrest, the right to counsel and the right not to be subjected to any cruel or unusual treatment.

---

28. For example, in *R. v. Bowley* (1983), 10 W.C.B. 67 (Ont. Prov. Ct.) an accused who was kept at a police station overnight before being questioned, because there was no night shift of investigators, was held to be arbitrarily detained. Similarly, in *R. v. Cornthwaite* (1983), 10 W.C.B. 9 (Ont. Prov. Ct.), a woman detained by customs agents solely because she was black, had a loose blouse, and was arriving from Jamaica was held to be arbitrarily detained.

29. For the text of earlier drafts, see McLeod, *supra*, note 19, Appendix C.

30. Indeed, recent cases have argued that the fact that a detention is authorized under some statute is not a guarantee that the detention is not arbitrary. A court must scrutinize the procedure itself to see that it is not capricious, unreasonable, or unjustifiable (*Re Mitchell and The Queen* (1983), 6 C.C.C. (3d) 193 (Ont. H.C.J.)), though the court must not simply substitute its own opinion for that of the legislature (*R. v. Konechny* (1983), 38 C.R. (3d) 69 (B.C. C.A.)).

31. *Lewis v. Ryan* (1972), 9 C.C.C. (2d) 182 (Ont. C.A.).

32. For example, a number of cases have held that an accused held longer than the twenty-four hours allowed by the *Criminal Code* before being taken to a magistrate has been arbitrarily detained. See *R. v. Erickson* (1984), 11 W.C.B. 344 (B.C. Cty. Ct.); *R. v. Sybrandy* (1983), 9 W.C.B. 328 (Ont. Prov. Ct.); *R. v. Berry* (1983), 9 W.C.B. 440 (Ont. Prov. Ct.). See also, however, *R. v. Coglan* (1983), 11 W.C.B. 130 (Man. Prov. Ct.), which holds that although such action constitutes a violation of the Charter, the appropriate remedy is not a stay, but damages.

Paragraph 10(*a*) of the Charter states that on arrest or detention[33] the suspect has the right "to be informed promptly of the reasons therefor." This language was also found in subparagraph 2(*c*)(ii) of the *Canadian Bill of Rights*. The general right to be informed of the reasons for arrest was a common law condition of validity of a lawful arrest.[34] Entrenchment of this right in the Charter will provide potential for a wide range of sanctions through Charter section 24 against those who fail to give reasons on the making of an arrest.[35] Case-law, both prior and subsequent to the Charter, would lead one to conclude that, aside from the problem of the meaning of "arrest" or "detention" triggering the right, the major problem for reforming the law of arrest in this area will revolve round the word "promptly." Basically, the issue is how soon is prompt, and what are the circumstances which may stretch the idea of promptness.[36] A difficulty which arises only since the Charter, and results from the apparent limitation on the scope of the Charter's applicability in section 32, is whether private citizens making arrests would be bound to comply with this section of the Charter. Another issue is the content or degree of detail of "reasons" given by the arresting person. Here, there is clearly a distinction to be drawn between the reasons given for detention or arrest under paragraph 10(*a*) and the right under paragraph 11(*a*) of any person charged with an offence "to be informed without unreasonable delay of the specific offence."

The "right to counsel" on arrest or detention in its Charter incarnation is composed of two branches which are found in paragraph 10(*b*). The first is the right to retain and instruct counsel without delay, and the second is the right to be *informed* of the right to counsel. From a formal point of view, the reform of the law of arrest is not affected *per se* by the right to counsel.[37] Unlike the failure to give reasons, a failure to give an arrested person the opportunity to retain and instruct counsel will not result in the invalidity of the arrest *per se*. However, the behaviour of some Canadian courts to date would indicate that a result-oriented approach to the issue of the right to counsel may lead to a restrictive interpretation of the concept of "detention," thereby limiting the availability of the right to counsel.[38] Thus, to attempt reform of the definitions of arrest or detention without taking this situation into account would be counter-productive.

---

33. This right does not arise if one is issued a summons. *R.* v. *Baldinelli* (1982), 70 C.C.C. (2d) 474 (Ont. Prov. Ct.).

34. See discussion, *infra*, Chapter Two, Section VI.

35. See discussion, *infra*, Chapter Two, Section VIII.

36. In *R.* v. *Mason* (1983), 9 W.C.B. 384 (B.C. S.C.), for example, the accused was taken to the police station, having been told that he was wanted for questioning. In fact, he was a murder suspect, and was not informed of this until three hours later. Holding that "prompt" under the Charter was a more stringent requirement than "feasible" in section 29 of the *Criminal Code*, the court held that there were no circumstances justifying the delay, and therefore that the accused's paragraph 10(*a*) rights had been violated. *Cf. R.* v. *Raffai* (1983), 9 W.C.B. 206 (Sask. Prov. Ct.) where it was held that the right to instruct counsel "without delay" meant before one had changed one's legal position, but did not necessarily mean immediately.

37. Though some recent case-law suggests that the right to be informed of the right to counsel places a large responsibility on arresting officers. See, for example, *R.* v. *Ireland (No. 1)* (1983), 11 W.C.B. 172 (Ont. Dist. Ct.), and *R.* v. *Shields* (1983), 10 W.C.B. 120 (Ont. Cty. Ct.), both of which hold that, if it is clear that an accused does not know how to reach a lawyer, the police officer must assist him or her in doing so.

38. *Chromiak* v. *The Queen*, *supra*, note 24, exemplifies this approach.

The final Charter provision to be considered in relation to a suspect's rights on arrest or detention is the right in section 12 not to be subjected to any cruel and unusual treatment or punishment. This same language is also found in both the Canadian and American Bills of Rights. On the other hand, analogous provisions in the *U.N. Covenant on Civil and Political Rights* (Article 6) and the *European Convention* (Article 3) prohibit torture as well as inhuman or degrading treatment or punishment. While legislators reforming the law of arrest would certainly not contemplate language authorizing actions which might contravene this provision of the Charter, the activities of Canadian police forces have not been entirely without blemish in this regard.[39] The drafting of provisions governing the law of arrest must unfortunately, therefore, be undertaken with a view to minimizing the opportunity for such reprehensible conduct.

III. Federal and Provincial Arrest Powers

The constitutional authority to enact legislation authorizing arrest in relation to offences is to be found in the familiar provisions of sections 91 and 92 of *The Constitution Act, 1867*.[40] Federal authority to enact arrest legislation clearly falls under the heading in subsection 91(27) whereby the Parliament of Canada is empowered to enact legislation concerning:

> The Criminal Law, except the Constitution of Courts of Criminal Jurisdiction, but including the Procedure in Criminal Matters.

That the power of arrest is a question of "procedure in criminal matters" seems never to have been challenged. Thus, the arrest powers of the *Criminal Code* are well within the ambit of this heading of legislative competence.

However, other arrest powers not grounded in subsection 91(27) also exist. There are found in an number of federal and provincial Acts which fall under sections of *The Constitution Act, 1867* dealing with matters other than criminal law. For example, in the federal sphere, the arrest powers in the *National Defence Act*[41] are, it may be argued, incidental to the purposes of the Act, which fall validly under subsection 91(7), giving the federal government authority over "Militia, Military and Naval Service, and Defence," while the arrest powers of the *Immigration Act*[42] are incidental to federal authority under subsection 91(25), "Naturalization and Aliens."

---

39 For example, see Ontario Public Complaints Commissioner, *Report on the Investigation of Allegations Made against Some Members of the Metropolitan Toronto Police Hold-up Squad* (Toronto, 1984).

40 *The Constitution Act, 1867*, formerly known as the *British North America Act*, 1867, 30-31 Vict., c. 3 (U.K.), until its name was changed by section 53 of the *Constitution Act, 1982*, and proclaimed in force April 17, 1982. It is hereafter referred to simply as *The Constitution Act, 1867*.

41 *National Defence Act*, R.S.C. 1970, c. N-4, s. 132.

42 *Immigration Act*, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 15.

In the provincial sphere, several subsections of section 92 are relevant. Some powers of arrest may be incidental to the subsection 92(14) authority over

> The Administration of Justice in the Province, including the Constitution, Maintenance and Organization of Provincial Courts, both of Civil and Criminal Jurisdiction, and including Procedure in Civil Matters in those Courts.

Certainly any provincial "penal" offences, as authorized under subsection 92(15),

> The Imposition of Punishment by Fine, Penalty, or Imprisonment for enforcing any Law of the Province made in relation to any Matter coming within any of the Classes of Subjects enumerated in this Section

might require arrest powers. Other provincial powers of arrest may be justified under subsection 92(7), dealing with hospitals and health care, or subsection 92(13), "Property and Civil Rights in the Province."

To understand these non-*Criminal Code* arrest powers, it will be best to consider in more detail each of the provincial and federal spheres. The various powers of arrest can, in these two jurisdictions, be classed into a few categories, and usefully compared to see the various purposes that arrests are intended to serve. Provincial powers shall first be considered, followed by a study of federal non-*Criminal Code* arrest powers.[43]

A. Provincial Arrest Powers

The powers of arrest found in provincial statutes fall into four main categories: arrest for prosecution, arrest to keep the peace, arrest for treatment, and arrest to facilitate process.

(1) Arrest for Prosecution

The primary intention behind the *Criminal Code* arrest powers is to apprehend and take before trial those who break any of the other provisions of the *Code*. The largest group of provincial arrest powers (about a third) work on the same model. Typically, an Act will proscribe certain forms of conduct, and then bestow a general non-warrant arrest power on peace officers to arrest those committing the offences.

---

43. This study is based on computer searches of federal statutes, computer searches of the statutes of British Columbia, Alberta, Manitoba, Ontario, and New Brunswick, and a manual search of the statutes of Nova Scotia. In the cases of the computer searches, the words "arrest" and "detention" were sought. This method does leave open the possibility that some arrest powers have been missed. In some cases, statutes describe what amounts to an arrest power without using the word "arrest"; the *Pawnbrokers Act*, R.S.C. 1970, c. P-5, s. 10(1), for example, provides that a pawnbroker who suspects that goods being pawned by a person do not belong to that person "may seize and detain such person and goods and shall deliver immediately such person and goods into the custody of a peace officer or constable."

In addition to these specific powers, it is also generally the case that the *Criminal Code* arrest powers apply to provincial statutes. This is the case because of the *Summary Conviction* or *Offence Acts* of most of the provinces. The Alberta *Summary Convictions Act*, for example, incorporates by reference all of the provisions of the *Criminal Code* dealing with summary conviction matters, and in particular adopts sections 448 to 454, sections 457 to 457.6, and sections 457.8 to 459. The Nova Scotia *Summary Proceedings Act* adopts Part XXIV of the *Criminal Code*, which concerns summary conviction offences and which in turn adopts the arrest provisions of sections 449 and 450 of the *Criminal Code*.

However, one difference between provincial arrest powers for prosecution and *Criminal Code* arrest powers is in the types of offences for which arrests may take place. The provincial arrest powers are intended to help enforce regulatory Acts. In each province, there is a highway traffic Act, and a liquor control Act. The other provincial arrest powers are found in an assortment of wildlife, parks, forests, firearms, and trespass Acts. In each case, a certain type of behaviour is being regulated. The Ontario *Highway Traffic Act*[44] governs the use of roads, the requirements for licences, and similar things. The New Brunswick *Parks Act*[45] governs the use of park facilities, regulating building, fires, visits, and so forth. The Alberta *Wildlife Act*[46] sets out hunting seasons, allowable weapons, and so on. In each case, the offences for which one may be arrested are simply breaches of the rules set out in each Act.

One further difference between *Criminal Code* and provincial arrest powers flows from this regulatory nature. This difference is that the provincial arrest powers are generally bestowed not just on peace officers, but also on particular provincial officials. Forest services officers may arrest under the New Brunswick *Forest Fires Act*,[47] fishery officers under the Alberta *Fish Marketing Act*,[48] and so on. The reason for this is fairly clear: since the provincial Acts are essentially regulatory, those whose job it is to enforce the regulations must have the powers of arrest necessary for that task.

The *Criminal Code* at the moment has two sets of criteria for the use of arrest powers: peace officers can arrest someone found committing a summary conviction offence, or someone who is on reasonable and probable grounds believed to have committed an indictable offence. These same two standards, in the same or similar words, are found in the provincial offences. There are some small variations: the Manitoba *Wildlife Act*[49] allows for arrest "upon witnessing" a violation of the Act, and the British Columbia

44. *Highway Traffic Act*, R.S.O. 1980, c. 198.
45. *Parks Act*, S.N.B. 1980, c. P-2.1.
46. *Wildlife Act*, R.S.A. 1980, c. W-9.
47. *Forest Fires Act*, R.S.N.B. 1973, c. F-20, s. 37.
48. *Fish Marketing Act*, R.S.A. 1980, c. F-12, s. 15.
49. *The Wildlife Act*, R.S.M. 1970, c. W140, s. 70.

Liquor Control and Licensing Act[50] allows an officer to arrest anyone "suspected of contravening" a particular section. However, the intent behind the phrases seems to be the same.[51]

One final comparison to be made between provincial and *Criminal Code* arrest powers is the disposition of the accused following an arrest. In this area, there is very little difference between the provincial arrest powers and those in the *Criminal Code*. All provinces have their own provincial offences Act, setting out provisions for what is to be done following arrests. Some provinces set out fully their own rules, while others largely adopt sections of the *Criminal Code*. In either event, there is very little substantive variation from jurisdiction to jurisdiction.

(2) Arrest to Keep the Peace

The *Criminal Code* provisions relating to arrest for breach of the peace are problematic, in that they do not define what constitutes a breach of the peace. To a lesser extent, this same difficulty is found in the case of provincial arrest powers to keep the peace. These powers do not do anything to clarify what constitutes a breach of the peace. However, the provincial powers are less problematic, because they are more closely circumscribed. These arrest powers are the only other significant group of provincial non-warrant arrest powers, but each of them is closely limited as to the situations to which it is applicable.

The paradigm is the provincial or municipal election Act of each province examined, excepting Ontario.[52] These Acts give to returning officers (and occasionally other officials) the power to detain anyone disturbing the "peace and good order" at an election until the polls close. In essence, this is really a power of detention rather than arrest, since it is simply aimed at preventing disturbances during the election, rather than at prosecution. It is in this sense that the powers are limited: the Act does not make any clearer what constitutes a breach of the peace, but the power to arrest exists only in a few persons for a short time and for a particular purpose. Similar to these elections Acts are: the Alberta *Railway Act*,[53] allowing train conductors to eject passengers creating a disturbance (when the train next stops); the Ontario *Legislative Assembly Act*,[54] *Small Claims Court Act*,[55]

---

50. *Liquor Control and Licensing Act*, R.S.B.C. 1979, c. 237, ss. 43, 47.

51. There is, however, no clear rule by which the different criteria are assigned. In the *Criminal Code*, the stricter "finds committing" clause is used for the less serious, summary conviction offences, while the wider "reasonable and probable grounds" clause is used for more serious offences. Among the provincial offences, the wider ground is used for all the highway traffic Acts, but also for several other Acts, such as the Alberta *Fish Marketing Act*, R.S.A. 1980, c. F-12, which do not seem to set out comparatively more serious offences.

52. *Election Act*, R.S.B.C. 1979, c. 103; *Municipal Act*, R.S.B.C. 1979, c. 290; *Election Act*, R.S.A. 1980, c. E-2; *The Election Act*, R.S.M. 1970, c. E30; *The Local Authorities Elections Act*, S.M. 1970, c. 40, s. 69(2); *Elections Act*, R.S.N.B. 1973, c. E-3; *Municipal Elections Act*, S.N.B. 1979, c. M-21.01; *Elections Act*, R.S.N.S. 1967, c. 83; *Municipal Act*, R.S.N.S. 1967, c. 192.

53. *Railway Act*, R.S.A. 1980, c. R-4, ss. 200, 201.

54. *Legislative Assembly Act*, R.S.O. 1980, c. 235, s. 47.

55. *Small Claims Court Act*, R.S.O. 1980, c. 476, s. 182.

and *Provincial Courts Act*,[56] and the British Columbia *County Court Act*,[57] all of which give power to particular people to keep order in particular circumstances.

In addition to these powers, powers of arrest which amount to powers of temporary detention are also found in Manitoba, New Brunswick, and Alberta Acts dealing with intoxicated persons.[58] These Acts allow peace officers to arrest people who are intoxicated in public and are creating a nuisance. The period of detention is limited, and the arrest is not intended to lead towards a prosecution - it is merely aimed at getting drunk people off the streets until they are sober.

(3) Arrest for Treatment

This category of provincial arrest powers is almost a subdivision of the peace-keeping arrest powers, but is distinct enough to rate a separate heading. All of the provinces studied have one or more Acts allowing for people to be arrested or detained for purposes of medical treatment of some description. Any long-term detention requires a court order, but short-term detentions can occur without a warrant. Not surprisingly, given the aim of the Acts containing these powers, they have no real counterpart in the *Criminal Code*. Another consequence of the different intention of these Acts - health care, rather than punishment - is that even the short-term detentions are longer than those allowed in the *Criminal Code* or in provincial offence Acts. Initial detentions of up to three days are not uncommon. Indeed, the Ontario *Mental Health Act*[59] allows for an initial detention for observation of 120 hours.

Each of the provinces has some sort of mental health Act, allowing for the detention under some circumstances of people seeming to suffer from a mental illness. In addition to these, most provinces have Acts governing treatment for venereal disease or some other communicable disease, and some have Acts for the detention of intoxicated persons on a long-term basis.

Compared to the *Criminal Code*, provincial powers of arrest for treatment are very broad. Ontario's *Venereal Diseases Prevention Act*[60] allows a medical health officer to order the arrest of anyone who has been named under oath as a contact and who, in the medical health officer's opinion, has a history showing he or she may have venereal disease. This Act also carries the power to enter any house or dwelling without a warrant to examine people and order the removal of anyone having venereal disease. Similarly, the Manitoba *Narcotic Drug Addicts Act*[61] allows a medical officer, when "credibly

---

56. *Provincial Courts Act*, R.S.O. 1980, c. 398, s. 20.

57. *County Court Act*, R.S.B.C. 1979, c. 72, s. 20.

58. *Liquor Control Act*, R.S.A. 1980, c. L-17, s. 77; *The Intoxicated Persons Detention Act*, R.S.M. 1970, c. 190, ss. 2, 3; *Intoxicated Persons Detention Act*, R.S.N.B. 1973, c. I-14, s. 2.

59. *Mental Health Act*, R.S.O. 1980, c. 262, ss. 9-11.

60. *Venereal Diseases Prevention Act*, R.S.O. 1980, c. 521, ss. 4, 27.

61. *The Narcotic Drug Addicts Act*, R.S.M. 1970, c. N10, s. 3.

informed'' that a person is an addict, to order that person to submit to treatment until cured, with the threat of detention for refusal or failure of the treatment.

(4) Arrest to Facilitate Process[62]

The *Criminal Code* contains a great number of provisions allowing for what might be called secondary arrests of an individual resulting from a primary offence. Bench warrants may be issued in a wide range of circumstances: if an accused fails to respond to an appearance notice or summons, or fails to return after a recess at trial, or violates some condition of parole, he or she may be re-arrested. Many similar provisions exist in provincial Acts, but as a rule, rather than helping to facilitate the prosecution of criminal offences, they exist to facilitate some civil process. Given the jurisdictions of the federal and provincial governments, of course, this should come as no surprise.

Some of the provincial powers to facilitate process are essentially criminal in nature, and are very similar to the *Criminal Code* provisions. The British Columbia *Correction Act*[63] allows for the arrest of anyone breaking the conditions of his or her parole. The New Brunswick *Summary Convictions Act*[64] and the Ontario *Provincial Offences Act*[65] allow for the arrest of someone who fails to answer a summons or recognizance. More frequently, however, it is some civil process which is being facilitated. Indeed, as a rule the potential detention is only to enforce compliance with some court order, and is conditional on non-compliance, rather than being intended as a punishment.

There are really two subcategories into which this category should be divided. Provincial Acts can be aimed either at the enforcement of a particular individual's civil rights, or they can be aimed at easing the function of some provincial official.

Typical of the Acts to enforce civil rights are the Ontario *Family Law Reform Act*,[66] *Fraudulent Debtors Arrest Act*,[67] and *Master and Servant Act*.[68] Each of these allows for the arrest of a person who owes money and is thought about to leave the province. Similarly, the Manitoba *Parents' Maintenance Act*,[69] the Nova Scotia *Collection Act*,[70]

---

62. This is an instance where arrest powers not turned up by the computer search might still be found. It is noteworthy that the list of arrest powers in this category for Nova Scotia, which was searched manually, is about double the size of the other provincial lists. This is particularly a category where the arrest powers are phrased in different language: typical is the Nova Scotia *Parents' Maintenance Act*, R.S.N.S. 1967, c. 221, which provides, when a person has ignored a summons, that ''the magistrate may issue a warrant to apprehend such person and bring him or her before the magistrate to explain the default and to be further dealt with according to law.''

63. *Correction Act*, R.S.B.C. 1979, c. 70, s. 27.

64. *Summary Convictions Act*, R.S.N.B. 1973, c. S-15, ss. 11, 12, 29.

65. *Provincial Offences Act*, R.S.O. 1980, c. 400, ss. 41, 55, 139.

66. *Family Law Reform Act*, R.S.O. 1980, c. 152, ss. 24, 28, 29, 58.

67. *Fraudulent Debtors Arrest Act*, R.S.O. 1980, c. 177, ss. 2, 41.

68. *Master and Servant Act*, R.S.O. 1980, c. 257, s. 4.

69. *The Parents' Maintenance Act*, R.S.M. 1970, c. P10, s. 7.

70. *Collection Act*, R.S.N.S. 1967, c. 39.

and the British Columbia *Small Claim Act*[71] all allow for the arrest of individuals in order to enforce claims of other individuals against them. The New Brunswick *Trespass Act*[72] allows the owner or occupier of lands to arrest any trespasser who refuses to give his or her name, although the trespasser must be released upon compliance. In addition to these, all of the provinces have, in various securities Acts, provisions for the interprovincial enforcement of warrants for securities offences.

The provincial officials' tasks which are assisted by arrest powers are found in the New Brunswick *Assignments and Preferences Act*,[73] the Manitoba *Surveys Act*,[74] and the British Columbia *Land Survey Act*[75] and *Coroners Act*.[76] Each of these Acts allows for the arrest of persons who fail to comply with requests of various provincial officials, either by refusing to serve on a coroner's jury, failing to assist a surveyor in determining a boundary by providing documents, or similar acts.

B. Federal Non-*Criminal Code* Arrest Powers

The federal powers of arrest not found in the *Criminal Code* fall into five categories: arrest for prosecution, arrest to keep the peace, powers of detention, arrest to facilitate process, and other codes.

(1) Arrest for Prosecution

This category is again the major source of alternate arrest powers. There are at least thirteen federal Acts containing powers of arrest relating specifically to infractions against those Acts.[77] All of these powers of arrest are executable without warrant. In addition, there are four treaties relating to fishing and sealing which include limited arrest powers, again without warrant.

In the provincial category, all of the Acts in this section are related to regulatory offences. The situation is somewhat more complicated in the federal sphere. Many of the Acts are simply regulatory. The *Explosives Act*,[78] *Fish Inspection Act*,[79] *Fisheries*

71. *Small Claim Act*, R.S.B.C. 1979, c. 387.
72. *Trespass Act*, S.N.B. 1983, c. T-11.2, s. 7.
73. *Assignments and Preferences Act*, R.S.N.B. 1973, c. A-16, s. 26.
74. *The Surveys Act*, R.S.M. 1970, c. S240, ss. 22, 63.
75. *Land Survey Act*, R.S.B.C. 1979, c. 216, s. 9.
76. *Coroners Act*, R.S.B.C. 1979, c. 68, s. 32.
77. Once again, this is a category in which additional arrest powers might be found. Many federal statutes refer not to the power to arrest, but to the power to apprehend.
78. *Explosives Act*, R.S.C. 1970, c. E-15.
79. *Fish Inspection Act*, R.S.C. 1970, c. F-12.

Act,[80] *Animal Contagious Diseases Act*,[81] *Meat and Canned Foods Act*,[82] or *National Parks Act*,[83] for example, set out offences which are regulatory in nature, governing the manufacture and sale of explosives, licensing and standards in various fields, and so on. Other Acts extend these regulations to and beyond the borders of Canada. The *Customs Act*[84] and *Excise Act*[85] for example, set rules governing the importation of various items. The *Coastal Fisheries Protection Act*[86] allows for the arrest of foreign ships illegally straying into Canadian waters, or not obeying regulations while present. Similarly, Acts implementing four conventions - the *North Pacific Fisheries Convention Act*,[87] the *Northern Pacific Halibut Fisheries Convention Act*,[88] the *Pacific Fur Seals Convention Act*,[89] and the *Pacific Salmon Fisheries Convention Act*[90] - provide for the arrest of anyone from the convention countries violating the terms of the agreement (though the subsequent disposition of arrested individuals depends on their nationality). But other Acts provide for arrest because of acts that are more criminal than regulatory in nature. The *Canada Elections Act*[91] allows for the arrest of anyone attempting to vote illegally. The *Canada Shipping Act*[92] authorizes the arrest of anyone interfering with a ship or crew, or illegally boarding a ship. The *Official Secrets Act*[93] punishes possible offences against national security. Thus, the federal powers of arrest outside of the *Criminal Code* are not as neatly categorized as the provincial arrest powers.

In other respects, however, this category does not differ greatly from the provincial arrest powers. It is once again the case that the powers of arrest are given to police officers, and to officials who will need to enforce the particular Acts. Thus, the appropriate inspectors may arrest under the *Animal Contagious Diseases Act*, the *Fish Inspection Act*, or the *Meat and Canned Foods Act*; customs and excise officers may arrest under the *Customs Act* and the *Excise Act*; the master of a ship may arrest under the *Canada Shipping Act*.

Conditions for arrest similar to those in the *Criminal Code* are also found in the federal Acts. Most common is arrest on a "finds committing" basis, though some variation in wording occurs: the *Excise Act*, for example, refers to arrest of someone the officer "detects in the commission" of the offence, while the *Fisheries Act* allows for the arrest

80. *Fisheries Act*, R.S.C. 1970, c. F-14.
81. *Animal Contagious Diseases Act*, R.S.C. 1970, c. A-13.
82. *Meat and Canned Foods Act*, R.S.C. 1970, c. M-6.
83. *National Parks Act*, R.S.C. 1970, c. N-13.
84. *Customs Act*, R.S.C. 1970, c. C-40.
85. *Excise Act*, R.S.C. 1970, c. E-12.
86. *Coastal Fisheries Protection Act*, R.S.C. 1970, c. C-21.
87. *North Pacific Fisheries Convention Act*, R.S.C. 1970, c. F-16.
88. *Northern Pacific Halibut Fisheries Convention Act*, R.S.C. 1970, c. F-17.
89. *Pacific Fur Seals Convention Act*, R.S.C. 1970, c. F-33.
90. *Pacific Salmon Fisheries Convention Act*, R.S.C. 1970, c. F-19.
91. *Canada Elections Act*, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 14.
92. *Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9.
93. *Official Secrets Act*, R.S.C. 1970, c. O-3.

of anyone the officer finds committing or preparing to commit an offence. Grounds similar to reasonable and probable cause are found in the *Coastal Fisheries Protection Act*, which allows an officer to arrest anyone he "reasonably suspects" of an offence against the Act, and the *Explosives Act* and *Customs Act*, which allow arrest of someone the officer suspects of an offence. The widest arrest grounds, perhaps not surprisingly, are found in the *Official Secrets Act*, which allows for the arrest of anyone found committing, reasonably suspected of having committed, having attempted to commit, or being about to commit an offence against the Act. Many of these variations are not very significant, although arrest merely on suspicion is a power which could easily be abused.

(2) Arrest to Keep the Peace

This category of federal arrest powers is a very small one, and is very similar to the provincial arrest powers for the same purpose. Only two federal Acts, apart from the *Criminal Code*, provide for arrest for purposes of keeping order: the *Canada Elections Act*[94] and the *Canada Temperance Act*.[95] Both Acts envision the same circumstances: that a returning officer at an election may need to keep order at a polling station by arresting trouble makers. The *Canada Elections Act* gives a returning officer power to arrest anyone "disturbing the peace and good order" at an election, while the *Canada Temperance Act* extends the same power to the returning officer at a referendum, to arrest for disturbances at the polling. In each case, the returning officer has the power to imprison the offender until the close of polls.

The *Canada Elections Act* also bestows one further arrest power, which is partly for keeping the peace, and partly for purposes of prosecution. A revising officer who is correcting voters lists after an enumeration may appoint constables, who have the power to arrest anyone attempting to impersonate another person, or creating a disturbance or impeding the revising process.

(3) Powers of Detention

This is a category which is similar to the preceding one, but because it deals with longer-term detentions and is not generally based on keeping the peace (except in a very wide sense), it is worth a separate category of its own. Several federal statutes create powers to detain individuals for particular purposes for periods of days, without arresting them on any charge, or indeed without having an arrest or offence in view. These powers exist both with and without warrants.

Powers not based on a warrant are found in the *Immigration Act, 1976*[96] and *Quarantine Act*.[97] Both of these statutes have similar purposes: to prevent the entry into Canada

94. *Canada Elections Act*, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 14, ss. 18, 49(2).

95. *Canada Temperance Act*, R.S.C. 1970, c. T-5, s. 76.

96. *Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 12, 20, 23.

97. *Quarantine Act*, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 33, ss. 8, 8.1.

of "undesirable" people. The *Quarantine Act* allows a quarantine officer to require anyone who he reasonably believes is ill, has or carries an infectious disease, is infested with insects which carry disease, or has been recently near a person meeting the second or third conditions, to submit to a medical examination. If the person refuses the examination, or is confirmed to be infectious by the examination, the quarantine officer can vaccinate the person, or detain the person for the incubation period of the disease. A quarantine officer has a similar power in the case of dangerous, non-infectious diseases, to require an examination, with detention for default (or illness). The *Immigration Act, 1976* allows an immigration officer to detain temporarily someone entering the country until he or she can be examined by a senior immigration officer. The senior immigration officer must hold an inquiry as soon as reasonably practicable, and may only detain the person, pending that inquiry, if there is reason to believe that he or she would present a danger to the public, or would not appear at the inquiry. In the case of an American citizen, the person must be allowed to return to the United States until an adjudicator is available.

The only other powers of detention in federal statutes are based on court orders. Under the *Young Offenders Act*,[98] as under the *Criminal Code*, offenders can be detained in order to determine their fitness to stand trial. Under yet-to-be-proclaimed sections of the *Narcotic Control Act*,[99] offenders may, after conviction, be detained for observation for up to seven days, and may be detained indeterminately for treatment.

(4) Arrest to Facilitate Process

Like the provincial arrest powers to facilitate process, the majority of such powers are not aimed at compelling appearance for trial at first instance, but at other purposes. The *Young Offenders Act*[100] contains some provisions for arrest because of breach of release or parole conditions, but for the most part the arrest powers in federal statutes are intended to ease the task of those performing certain functions.

The *Land Titles Act*,[101] for example, allows for the arrest and imprisonment for up to six months of anyone refusing to answer a summons to deliver up needed certificates. The *Customs Act*[102] allows for the arrest and detention of anyone feared likely to leave the province without satisfying a penalty or forfeiture that is threatened. The *Bankruptcy Act*[103] and *Winding-up Act*[104] allow for the arrest of anyone thought about to abscond with company property after an assignment or bankruptcy, or failing to attend as a witness at court. The *Immigration Act, 1976*[105] includes a number of arrest powers to enforce

98. *Young Offenders Act*, S.C. 1980-81-82-83, c. 110, s. 13.
99. *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1, ss. 16, 17.
100. *Young Offenders Act*, S.C. 1980-81-82-83, c. 110, ss. 10, 23, 35.
101. *Land Titles Act*, R.S.C. 1970, c. L-4, s. 155.
102. *Customs Act*, R.S.C. 1970, c. C-40, s. 256.
103. *Bankruptcy Act*, R.S.C. 1970, c. B-3, ss. 134, 136, 138.
104. *Winding-up Act*, R.S.C. 1970, c. W-10, ss. 118, 120.
105. *Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 104, 105, 107, 114.

attendance at hearings. In each of these cases, the arrest and detention are not intended as a punishment, but rather as a means of enforcing compliance with the requirements of particular Acts and officials. In the *Land Titles Act*, for example, the detention must cease if the required document is produced.

(5) Other Codes

Unique to the federal arrest powers is a group of statutes that sets up what might be thought of as parallel codes, each governing certain specific areas. These codes are found in the *National Defence Act*,[106] the *Royal Canadian Mounted Police Act*,[107] the *Visiting Forces Act*,[108] the *Canada Shipping Act*,[109] and the *Government Vessels Discipline Act*.[110] Each code governs only a certain group of people: for example, the *National Defence Act* sets out "service offences," and provides that some armed services personnel have the authority to arrest other personnel committing any such offence. The *Canada Shipping Act* allows for the arrest, by the Master, Mate, or Ship's Husband of a ship, of anyone deserting that ship. The *Royal Canadian Mounted Police Act* sets out a number of service offences that apply to RCMP officers.

In general, the purpose behind these acts is one of internal discipline. Although prosecutions are possible, and some of the offences might be seen as criminal - accepting a bribe under the *Royal Canadian Mounted Police Act* for example - many are simply to keep order. The *Government Vessels Discipline Act*, for example, allows for the prosecution of someone deserting a ship, but also allows for a justice of the peace or RCMP commissioner simply to send the offender back to his ship.

C. Conclusion

Before we leave this subject, two final things should be noted: the relative frequency of the use of arrest powers, and the relationships among these powers.

The *Criminal Code* arrest powers are by far the most frequently used. In 1980, there were 2,692,159 offences committed in Canada. Of these, 452,812 were offences against provincial statutes, primarily liquor offences. Federal offences other than drug offences (which use *Criminal Code* arrest powers) made up 45,589 of the total. *Criminal Code* offences accounted for 2,045,399. Thus, the arrest powers in the *Criminal Code* are by far the most significant.[111]

---

106. *National Defence Act*, R.S.C. 1970, c. N-4.
107. *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C. 1970, c. R-9.
108. *Visiting Forces Act*, R.S.C. 1970, c. V-6.
109. *Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9.
110. *Government Vessels Discipline Act*, R.S.C. 1970, c. G-12.
111. *The Criminal Law in Canadian Society*, *supra*, note 4.

The *Criminal Code* powers, in fact, have a direct impact on the other two spheres. Subsection 27(2) of the *Interpretation Act*[112] provides that:

> All the provisions of the *Criminal Code* relating to indictable offences apply to indictable offences created by an enactment, and all the provisions of the *Criminal Code* relating to summary conviction offences apply to all other offences created by an enactment, except to the extent that the enactment otherwise provides.

Thus, all federal Acts creating offences but not creating arrest powers use the *Criminal Code* powers of arrest.

The relationship between the *Criminal Code* and provincial arrest powers is not as straightforward. As noted previously, several provinces incorporate sections of the *Criminal Code* into their provincial offence Acts. In these cases, all provincial statutes setting out offences but not creating specific arrest powers will use the *Criminal Code* arrest powers. An alternative to this, however, is found in the Ontario *Provincial Offences Act*.[113] Section 2 of that Act notes that the purpose of the Act is to replace the old procedures, including the incorporated sections of the *Criminal Code*, "with a new procedure that reflects the distinction between provincial offences and criminal offences." In this new procedure, there are generally no powers of arrest without warrant.[114] Those committing offences are to be given offence notices or summonses, and arrest warrants can be issued if these are ignored. However, at first instance no power of arrest exists except where specially created in particular Acts.

It is important to stress at this juncture the fact that this Working Paper is concerned with arrest for the purposes of *criminal procedure only*. It may be that the adoption by the federal Parliament of recommendations for reform proposed here may necessitate a re-examination of the policy of the federal *Interpretation Act* or provincial summary proceedings Acts which adopt *Criminal Code* arrest powers for the prosecution of regulatory offences. This caveat will not be reiterated elsewhere in this Working Paper, but its importance is not to be underestimated.

---

112. *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23.

113. *Provincial Offences Act*, R.S.O. 1980, c. 400.

114. Limited exceptions to this rule are found in subsection 128(2) and section 129, which respectively allow arrest without warrant by a police officer who has reasonable and probable grounds to believe that a warrant is in force in Ontario, or by anyone who has reasonable and probable grounds to believe that someone has committed an offence and is escaping from and freshly pursued by a police officer who has lawful authority to arrest that person.

CHAPTER TWO

Arrest in Criminal Law

I. Introduction

The purpose of this chapter is briefly to outline the law of arrest and detention in Canada, with particular reference to criminal procedure in the constitutional sense, over which the Parliament of Canada has legislative authority. The purposes, scope and definition of arrest are discussed in relation to detention or interference with individual liberty which may not constitute full arrest. The general framework of the arrest powers, with and without warrant, is then described before a detailed analysis of the grounds for arrest without warrant is made. The manner of effecting a legal arrest is then set out, including notice requirements and the right to enter upon private property to effect arrest. The chapter concludes with a discussion of the sanctions by which the criminal justice system seeks to maintain the integrity of the arrest procedures as described.

II. Arrest and Detention: Purposes and Definitions

As is clear from the preceding chapter, the purpose of an arrest or detention can vary broadly with the purpose of the statute which establishes the power. Broadly speaking, legitimate purposes of arrest or detention might be classified as either protective or repressive.[115] Protective purposes, which may also be described as preventive, include

---

115. See L. H. Leigh, *Police Powers in England and Wales* (London: Butterworths, 1975), p. 29 where the author uses the terminology "preventive, punitive and protective." Some of these broad purposes for arrest or detention which are not related to criminal procedure *per se* are recognized as legitimate in *The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, Article 5 of which states in part:

> No one shall be deprived of his liberty save in the following cases and in accordance with procedure prescribed by law:
>
> (d) the detention of a minor by lawful order for the purpose of educational supervision or his lawful detention for the purpose of bringing him before the competent legal authority;
>
> (e) the lawful detention of persons for the prevention of the spreading of infectious diseases, of persons of unsound mind, alcoholics or drug addicts, or vagrants;
>
> (f) the lawful arrest or detention of a person to prevent his effecting an unauthorized entry into the country or of a person against whom action is being taken with a view to deportation or extradition.

the invocation of the power to arrest or detain in order to prevent the commission of an offence,[116] terminate a breach of the peace,[117] or to detain of a person who may constitute a danger to himself or to others.[118] Repressive purposes are those where the object of arrest or detention is to compel attendance in court for the trial of an offence or to gain evidence in relation to an offence. The *Criminal Code* uses the word "arrest" in authorizing the interference with a person's liberty for some protective purposes and some repressive purposes. The *Criminal Code* also authorizes interference with liberty for repressive purposes which are nonetheless *not* labelled "arrest" and, more suprisingly, have not been labelled "detention." Conversely, it is clear that arrest for some protective purposes, as broadly defined above, is not properly a matter of criminal procedure at all and is not found in the *Criminal Code*, but rather in other federal and provincial statutes.

In order to sort out present terminology in relation to these diverse purposes, this section of the present chapter will examine the purposes of "arrest" as the word is presently used in the *Criminal Code*, and will then examine Canadian judicial pronouncements on the meaning of "arrest" in the context of criminal procedure. Secondly, the concept of "detention" will be analyzed in the context of the present case-law and in relation to examples of interference with liberty which are not "arrest," as understood by Canadian judges in interpreting police powers. Finally, this section must contrast the narrow judicial interpretation of the words "arrest" and "detention" for purposes of criminal proceedings with the broad meaning traditionally given to the notion of "arrest" in civil actions for false imprisonment.

A. The Purpose of Arrest

The primary purpose of arrest in criminal procedure is to compel the appearance of an accused to stand trial for the commission of an offence.[119] Thus, the main sections authorizing arrest in the *Criminal Code* appear under the title "Compelling Appearance of Accused before Justice and Interim Release."[120] However, arrest is only one mechanism whereby this purpose can be accomplished. The *Criminal Code* also provides for compelling the appearance of an accused by appearance notice[121] or summons.[122] Since these methods are less invasive of the individual's liberty than arrest, it is clear that arrest is to be used where it is feared that the accused will not respond to a summons or appearance

116. *E.g.*, *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(1)(a).

117. *E.g.*, *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 31(1).

118. This is typical of provincial mental health legislation described in the previous chapter where the label "commitment" may be used, rather than "arrest" or "detention" but where the immediate effect on the liberty of the subject is the same.

119. See D. J. Pavlich, "Law of Arrest," Chapter III of Jerome J. Atrens, Peter T. Burns, and James P. Taylor, *Criminal Procedure: Canadian Law and Practice* (Vancouver: Butterworth, 1981), p. III-5.

120. This is the heading under Part XIV of the *Criminal Code*.

121. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 451.

122. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.3.

notice. *Criminal Code* paragraph 450(2)(*e*) directs the police officer to issue an appearance notice where "he has no reasonable grounds to believe that, if he does not so arrest the person, the person will fail to attend in court ...." Indeed, the appearance notice mechanism was established by amendments to the *Criminal Code* known as the *Bail Reform Act*,[123] the primary purpose of which was to prevent unnecessary pretrial incarceration of accused persons. However, this reform also made implicit certain secondary purposes for arrest which had previously been part of police motivation but never recognized in legislation. In structuring the police officer's discretionary decisions between making an arrest or issuing an appearance notice to a suspect in less serious offences, *Criminal Code* subsection 450(2) directs the officer to consider the "public interest" defined *inter alia*, by the need to:

> (i) establish the identity of the person,
>
> (ii) secure or preserve evidence of or relating to the offence, or
>
> (iii) prevent the continuation or repetition of the offence or the commission of another offence ....[124]

These secondary purposes give legitimacy to various police practices which amount to holding a suspect for purposes of investigation rather than merely compelling appearance, but *only* where there are grounds for belief that an offence has been committed. Establishing the identity of the accused or the suspect, might be viewed merely as a necessary pre-condition to the issuance of a summons or an appearance notice; however, in the investigation of certain offences this process might involve procedures of a potentially wide-ranging nature. Certainly the direction to arrest rather than issue an appearance notice, where there is a public interest "in obtaining or preserving evidence" relating to the offence, might be invoked to justify maintaining a subject in custody while various premises or witnesses are investigated; such procedures become increasingly removed from the primary purpose for the arrest, that of compelling attendance to answer to the charge.

If the primary purpose of an arrest is to secure attendance in court where the suspect is to be charged with the commission of any offence, there flows the logical proposition that an arrest is only justified where there are grounds to believe that the suspect has committed an offence.[125] This view of the primary purpose of the law of arrest assumes that the nature of criminal procedure and the role of the state in this context is primarily "repressive." However, to the extent that there is a "protective" function for police officers and a duty to intervene in situations to prevent crime, there is a narrow range of exceptional circumstances under which an arrest may occur where a person is about to commit an offence and where such person, not having committed an offence, will not be "compelled to appear" for trial.[126] On the assumption that the grounds for an arrest

---

123. *Bail Reform Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 2.

124. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(2)(*d*).

125. This is the general basis for the different grounds of arrest set out in *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, sections 449, 450.

126. This is the basis for the present power to arrest where a police officer has reasonable and probable

exist, the secondary purposes enumerated above determine whether an arrest is necessary in relation to the less intrusive ways in which to compel attendance or satisfy investigative needs.

B. Defining Arrest

If stating the purposes of arrest is a relatively straightforward exercise, defining arrest and separating arrest from the related concepts of detention and custody have provided the courts with surprising difficulty. The reasons for the difficulties are found in the varying circumstances in which courts have had to grapple with these concepts and the differing interests to be protected in these cases. The necessity to define arrest may arise in a civil action for false arrest,[127] in a criminal action for assaulting or obstructing a police officer in the execution of duty,[128] or a criminal proceeding which alleges an escape from lawful custody.[129] A definition of arrest elaborated in one context may not fit well in another. For example, in false imprisonment suits, false arrest can be defined broadly to encompass virtually any forced limitation upon physical freedom which is not based on lawful authority to interfere.[130] On the other hand, legally authorized restraint upon a person's physical freedom which would amount to false imprisonment without such legal authority may not be a lawful *arrest* but yet may constitute a form of lawful *detention*. The person who accompanies a police officer to the station to provide a breath sample pursuant to a breathalyzer demand has *not* been arrested but certainly is being detained in accordance with lawful authority. Nevertheless, while the person responding to a breathalyzer demand has not been arrested for purposes of criminal procedure, someone impersonating a police officer who compelled attendance of another through a false breathalyzer demand would no doubt be liable in a *civil* suit for false "arrest."

In the context of criminal procedure, the Supreme Court of Canada gave its imprimatur to the definition of arrest found in *Halsbury's Laws of England*:

> Arrest consists of the actual touching of a person's body with a view to his detention. The mere pronouncing of words of arrest is not an arrest, unless the person sought to be arrested submits to the process and goes with the arresting officer .... [131]

---

grounds to believe that a person is "about to commit" an indictable offence in *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(1)(*a*).

127. For example, see *Christie* v. *Leachinsky*, [1947] A.C. 573 (H.L.); *Koechlin* v. *Waugh* (1958), 11 D.L.R. (2d) 447 (Ont. C.A.); and *R.* v. *Acker* (1970), 9 C.R.N.S. 371 (N.S. C.A).

128. *R.* v. *Hurlen* (1959), 17 D.L.R. (2d) 603 (Ont. C.A.); *R.* v. *Biron* (1976), 23 C.C.C. (2d) 513 (S.C.C.).

129. *R.* v. *Whitfield*, [1970] S.C.R. 46 (1970), 1 C.C.C. 129.

130. For example, see John G. Fleming, *The Law of Torts*, 4th ed. (Sydney, Australia: Law Book Co., 1971), p. 28.

131. *Supra*, note 129, citing *Halsbury's Laws of England*, 3rd ed. (London: Butterworth, 1955), vol. 10, p. 342.

From this one can infer that an arrest may be effected in one of two ways: (i) touching with a view to detention, even where the suspect may not submit voluntarily; or (ii) stating that the suspect is under arrest where the suspect submits. In the *Whitfield* case, the definition of arrest was crucial to the determination of whether the accused had been in lawful custody in order to sustain a charge of escape from lawful custody. Relying on the first branch of Halsbury's definition, the Supreme Court held that there had been an arrest where the accused driver of the car was merely touched by a police officer through the open car window while stopped at a traffic light before the car sped through the intersection. Argument in the case revolved round the proposition that there could only be a "true arrest" where there was "actual custody" and that reliance on a literal interpretation of the first branch of the Halsbury definition would give rise to the concept of a "technical arrest" where there was no physical custody. This argument was rejected by the court, in part, by distinguishing case-law which appeared to require physical custody on the grounds that it was old authority relating only to the civil liability of sheriffs attempting the arrest of absconding debtors in civil actions. Thus the *Whitfield* case defines as a lawful arrest that which the ordinary citizen might justifiably think of as an *attempted* arrest, and does so in a manner which demonstrates the proposition that the definition of arrest thought to be appropriate for one purpose (determining the civil liability of sheriffs arresting debtors) may not be viewed as appropriate for another purpose (determining whether or not an accused was in lawful custody).[132] The upshot of the matter, however, was the adoption by the Supreme Court of Canada of a controversial "non-custodial" definition of arrest which seems to have been accepted by the courts as controlling for general purposes of criminal procedure.[133]

A semantic problem arises in deciding whether or not to distinguish between "lawful" and "unlawful" arrests. Some would argue that the *Whitfield* definition of arrest merely describes two sets of factual interactions between arrester and suspect which may bring about an arrest, and that the arrest is lawful if the arrester has the lawful authority to bring about such conditions and does so in a proper manner, while it is unlawful if the arrester does not have this authority.[134] In this view, physical restraint, or submission to physical restraint, is the essence of arrest and this concept is virtually synonymous with "detention," "custody," or "imprisonment," all of which can also be qualified as "lawful" or "unlawful." This view seems to predominate the law governing the tort of false arrest or false imprisonment. The plaintiff is entitled to recover where the defendant has put physical constraints upon his or her freedom of movement without lawful authority, and the label used (that is, arrest, detention, custody, imprisonment, stop) to describe

---

132. The court seems to have been aware that it is being pushed to its conclusion in part because Whitfield had been charged with escaping lawful custody rather than with obstructing a police officer in the execution of his duty. The latter charge, on the facts, would on all probability have led to a conviction in circumstances where the definition of arrest would have been irrelevant. See the reasons of Judson J. in *Whitfield*, *supra*, note 129.

133. The *Whitfield* definition of arrest has been widely cited. See, for example: *R.* v. *Biron* (1975), 4 N.R. 45 (S.C.C.); *R.* v. *O'Donnell* (1982), 55 N.S.R. (2d) 6 (C.A.); *R.* v. *Boughton* (1975), 23 C.C.C. (2d) 395 (Alta. S.C.A.D.); *R.* v. *Zajner* (1977), 36 C.C.C. (2d) 417 (Ont. C.A.).

134. This approach is exemplified by Glanville Williams, "Requisites of a Valid Arrest," [1954] *Crim. L. Rev.* 6; see also the discussion of this problem in David Telling, "Arrest and Detention: The Conceptual Maze," [1978] *Crim. L.R.* 320.

such constraint is essentially irrelevant.[135] According to this view, once one determines the factual existence of the arrest (or detention, custody, imprisonment or stop) one must then address the issue of its lawfulness. In the case of arrest, one would consider whether there were grounds for arrest, whether reasons were given, whether excess force was used, and so on.

A second approach would use the word "detention" to describe broadly factual situations where there has been a compulsory restraint upon liberty or freedom of movement, while the word "arrest" is confined to the situations where the lawful authority to arrest has been properly exercised.[136] In this view, to describe an arrest as "lawful" is superfluous - any attempt to arrest which is tainted by an improper use of authority is merely a detention, and cannot be properly described as an arrest at all. An apparent virtue of this second approach to try to distinguish between detention as a factual condition, and arrest as the exercise of lawful authority, is the ability to define "custody" as that condition or status which flows from a compulsory restraint upon liberty or freedom of movement which is accomplished by various forms of exercise of lawful authority. This could include custody after arrest or custody following a bail hearing,[137] or custody upon remand for psychiatric examination.[138] This definitional approach is tempting. The word "arrest" does seem to connote an exercise of *lawful* authority. Statutory draftsmen do sometimes seem to adopt such an intuitive approach. After all, the bail provisions of the *Criminal Code* do speak of making orders for the "detention of the accused in *custody*" as if the latter is a legitimated status rather than mere verbal surplusage. However, this attempt to impose definitional clarity runs counter to habit and convenient usage. *Criminal Code* section 133 creates the offence of escaping from "lawful custody," implying that there can be custody which is *not* lawful even though the definitional purist might like to define this factual condition as "detention." Moreover, a refusal to use the term "unlawful arrest" gives rise to terminological problems when one describes an attempt to arrest which is vitiated by some illegality such as the absence of grounds or the failure to give reasons. Does it really help to insist on calling such a situation a "purported" arrest rather than an "unlawful" one where the actor involved believed himself or herself to be lawfully arresting someone? Surely not.

C. Defining Detention

The futility and, perhaps in policy terms, the danger of refusing to qualify the words "arrest," "detention" and "custody" as either lawful or unlawful in this attempt to give them exclusive and authoritative definition, is highlighted by recent controversy in Canadian criminal courts about the word "detention." There is a good deal of truth in the

---

135. See *supra*, note 130, pp. 28-31.

136. See David N. Clarke and David Feldman, "Arrest by Any Other Name," [1979] *Crim. L.R.* 702.

137. *E.g.*, via *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 457(5).

138. *E.g.*, pursuant to *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 465(1)(c)(ii).

common sense observation that, in ordinary usage, "detention" seems to connote a broad range of limitations on liberty from the relatively short-lived, trivial and unofficial on the one hand, to the official imposition of a period of incarceration on the other. The common law, of course, did not countenance any interference with individual liberty other than through lawful arrest.[139] Forms of lawful detention short of arrest are thus creatures of statute.[140] The common thread binding these categories of detention, from the most trivial to the most intrusive, is the notion that the restraint on one's liberty or freedom of movement is compulsory, not voluntary. Certainly Ritchie J. of the Supreme Court of Canada in *Chromiak* v. *The Queen* recognizes this connotation when he states: "the words 'detain' and 'detention,' as they are used in s. 2(*c*) of the *Bill of Rights*, in my opinion, connote some form of compulsory restraint ...."[141] However, controversy has developed first as to the degree of factual intrusion upon liberty or freedom of movement which is necessary to qualify as detention, and secondly, whether certain constitutional rights arise only where the detention is *lawful* or of a certain degree of factual intrusiveness. Both issues have arisen in breathalyzer demand situations where argument has centred round the provisions either of the *Canadian Bill of Rights* or the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

The degree of factual intrusiveness required to characterize an interference with liberty as a detention was the subject of comment by the Supreme Court of Canada in two cases involving an interpretation of the *Canadian Bill of Rights*, prior to the advent of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. In the case of *Brownridge* v. *R.*[142] the accused had been placed formally under arrest, and the issue of right to counsel did not turn on the definition of detention; however, Pigeon J. stated in an *obiter dictum*:

> The legal situation of a person who, on request, accompanies a peace officer for the purpose of having a breath test taken is not different from that of a driver who is required to allow his brakes to be inspected or to proceed to a weighing machine under ss. 39(6) or 78(3) of the *Highway Traffic Act*, R.S.O. 1970, c. 202.

Pigeon J. then asserted that such a person is not "arrested or detained," that "detained means held in custody," and that the right, pursuant to the *Canadian Bill of Rights*, to counsel on the part of those "detained" was not triggered by a breathalyzer demand.[143] In *Chromiak* v. *The Queen*,[144] another "right to counsel" case which arose in the context of a demand to submit to a roadside screening breath test, Ritchie J. explicitly applied

---

139. *Rice* v. *Connolly*, [1966] 2 Q.B. 414, [1966] 2 All E.R. 649 (D.C.), p. 652; Glanville Williams, "Demanding Name and Address" (1950), 66 *L.Q.R.* 465; Michael Zander, "When Is Arrest Not an Arrest" (1977), *New Law Journal* 352, p. 379.

140. See David Lanham, "Arrest, Detention and Compulsion," [1974] *Crim. L. Rev.* 288. *Moore* v. *The Queen*, [1970] 1 S.C.R. 195, 43 C.C.C. (2d) 83 highlighted these problems in Canada, as can be adjudged from its ensuing commentaries: E. G. Ewaschuk, "What's in a Name? The Right against Self-Incrimination" (1979), 5 C.R. (3d) 307; A. Grant, "*Moore* v. *The Queen*: A Substantive, Procedural and Administrative Nightmare" (1979), 17 *Osgoode Hall L.J.* 459.

141. *Chromiak* v. *The Queen*, *supra*, note 24, p. 307.

142. *Brownridge* v. *R.*, [1972] S.C.R. 926, 18 C.R.N.S. 308.

143. *Ibid.*, p. 321.

144. *Supra*, note 24, p. 307.

Pigeon J.'s dictum from *Brownridge*, in holding that the accused who had not been formally arrested "was not a person who had, while 'arrested or detained,' been deprived of the right to 'retain and instruct counsel without delay.'" In reaching this conclusion, Ritchie J. made the statement, cited above, that detention nevertheless connotes "some form of compulsory restraint." With respect, it is difficult to see how a demand by a police officer to stop, engage in various physical sobriety tests, and provide a breath sample for a roadside testing device, all under pain of being charged with an offence for refusal to comply with the demand to provide the breath sample, can be viewed other than as "compulsory restraint." To restrain has been defined as to "check or hold in from, keep in check or under control or within bounds, repress, keep down, confine, imprison."[145] In addition, restraint has been defined as a "stoppage, check, controlling agency or influence."[146] While Mr. Chromiak might not have been imprisoned or confined in any colloquial sense, surely he had been stopped and was being kept in check and controlled in a compulsory manner. There is no logical reason why statutory interpretation ought to do violence to the ordinary meaning of language in this context. If one can characterize the argument in *Chromiak* as being concerned in some sense with the degree of factual intrusion upon liberty or physical freedom of movement, surely from an ordinary practical view, there has been sufficient intrusion to constitute detention.

There is, however, a policy viewpoint which is important in the context of the *Canadian Bill of Rights*, but no longer controlling since the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which may have pushed the Supreme Court to the apparently illogical conclusion reached in *Chromiak*. This reason relates to the second area of controversy mentioned above, namely, the issue as to whether constitutional rights flow only from a "lawful detention," which is of a certain degree of intrusiveness at that. The *Canadian Bill of Rights* appears to guarantee a right to counsel in seemingly absolute terms once a condition of detention obtains. To provide an opportunity to retain and instruct counsel in situations of trivial interference with liberty or physical restraint might impose unnecessary limitations on police or official investigation where serious breach of rights is not at issue. The roadside breath sample in *Chromiak* may provide a helpful example. The evidence obtained through such a test, while it might provide reasonable and probable grounds for a demand for a full-fledged breathalyzer test capable of giving samples for analysis, or alternately might be admissible (if not conclusive) evidence on a charge of impaired driving, does not provide evidence capable of forming complete proof of an offence. If one couples this with the fact that the procedure is not really a lengthy or seriously intrusive one, it is understandable that a court might conclude that a right to retain and instruct counsel ought not to flow from a person's being stopped for a roadside breathalyzer screening. Since the advent of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* however, this result, if desirable, can be attained without distorting the meaning of the word "detention." Surely a trivial detention is no less a "detention" by virtue of its minimally intrusive character. On the other hand one may argue that it is a reasonable limit, which might be demonstrably justified in a free and democratic society, *not* to provide an opportunity to retain and instruct counsel in the circumstances of the roadside

145. *The Concise Oxford Dictionary*, 5th ed. (Oxford: Oxford University Press, 1969).

146. *Ibid.*

screening. It is important to point out, however, that section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* requires that the reasonable limits be *prescribed by law*. The adoption of a broad definition of detention might thus entail the use of override provisions of the Charter and the addition of a legislative provision in the roadside screening section of the *Criminal Code* to the effect that "compliance with a demand pursuant to this section shall be deemed not to be detention for purposes of section 10(*b*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*."

This view is consistent with the approach taken by the majority of the Saskatchewan Court of Appeal in *R.* v. *Therens*.[147] In that case the court held that the *Brownridge/Chromiak* interpretation of the meaning of detention was not applicable to the interpretation of that word in the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Therens, the accused, had been stopped at the scene of a motor vehicle accident and given a demand to accompany the police officer to provide a breath sample for analysis without being informed of his right to counsel. Despite the fact that he was at no point formally arrested and had been entirely co-operative with the police, the Court of Appeal held that he had been detained and that the police had denied his right to be informed of the right to counsel pursuant to paragraph 10(*b*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Speaking for the majority, Tallis J. specifically declined to make any comment on whether a stop for a roadside breath test would be a detention entailing the right to counsel. However, he did specifically support a broad definition of detention in the following passage:

> Our nation's constitutional ideals have been enshrined in the Charter and it will not be a "living" charter unless it is interpreted in a meaningful way from the standpoint of an average citizen who seldom has a brush with the law. The fundamental rights accorded to a citizen under s. 10(*b*) should be approached on the basis of giving the word "detention" its popular interpretation: in other words, its natural and ordinary meaning. The implementation and application of the Charter should not be blunted or thwarted by technical or legalistic interpretations of ordinary words of the English language. Using this approach, our citizens will not be placed in a position of feeling that the statements in the Charter are only rights in theory. If these rights are to survive and be available on a day-to-day basis, we must resist the temptation to opt in favour of a restrictive approach. If a restrictive approach is adopted in defining the word "detain," then this will be tantamount to saying that the law does not recognize rights under s. 10(*b*) as applying to an accused before arrest.[148]

The impact of such an approach may be to cast upon legislatures a burden of stating that various statutory investigative procedures which are not arrest but which are capable of characterization as "detention" are *not* to carry the Charter right to retain and instruct counsel. Since these procedures ought to be few in number, such a burden is not too onerous a one for Parliament to bear.

---

147. *R.* v. *Therens*, *supra*, note 26. The issue has also been considered in the following cases: *R.* v. *Altseimer*, *supra*, note 26; *R.* v. *Currie* (1983), 4 C.C.C. (3d) 217 (N.S. S.C.A.D.); *R.* v. *Trask*, *supra*, note 26; *R.* v. *Mallard* (1984), 26 M.V.R. 238 (P.E.I. S.C.); *R.* v. *Rahn*, *supra*, note 26, in each of which the *Chromiak* approach was followed, and *R.* v. *Ahearn*, *supra*, note 26; *R.* v. *Watchel*, *supra*, note 26 where *Chromiak* was not followed.

148. *R.* v. *Therens*, *supra*, note 26, pp. 423-24.

The issue as to whether constitutional rights only flow from a "real detention" is a seemingly anomalous one which results from certain *dicta* employed by Ritchie J. in *Chromiak* in justifying a narrow interpretation of the word "detention." He states:

> ... the language of s. 2(c)(iii) [of the *Canadian Bill of Rights*], which guarantees to a person "the remedy by way of *habeas corpus* for the determination of the validity of his detention and for his release if the detention is not lawful," clearly contemplates that any person "detained" within the meaning of the section is one who has been detained by due process of law.[149]

This language cannot be taken literally, since a *habeas corpus* application would be taken to challenge the *lawfulness* of a detention, and success, by definition, would mean that the person had not been detained by due process of law. Such an interpretation would render the operation of this provision of the *Canadian Bill of Rights* nugatory. The importance of rejecting this approach is emphasized by the fact that paragraph 10(c) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* uses the same language, and some courts seem tempted to adopt this interpretation.[150] However, in the context in which he used it, Ritchie J. seems to have implied that detention only results where there has been a purported exercise of that sort of lawful authority which might result in "physical custody" in the sense in which it is described above. If this is the proper interpretation to put on the passage, then it merely becomes another form of argument about defining detention in terms of degrees of intrusiveness upon an individual's liberty or physical freedom of movement and is subject to the criticisms outlined above.

D. Concluding Remarks on Definitional Problems

A reform of the federal law of arrest cannot purport to provide Canadian courts with an authoritative interpretation of the word "detention" as it appears in the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Even if it were thought possible to enumerate the various combinations and permutations of legislatively described behaviour which might constitute detention, courts would not be bound by legislative pronouncements defining detention unless explicit use was made of the override provisions of section 32 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. On the other hand, the reform ought to provide a clear definition of arrest and explain how the concept of arrest relates to certain forms of investigation by police.

---

149. *Supra*, note 24, p. 307.

150. This approach is implicitly adopted with reference to the Charter by MacDonald, J. A. in *R.* v. *Currie*, *supra*, note 147, pp. 230-231.

III. Investigative Procedures and Detention

The tradition of the common law has been to impose upon police officers broad general duties in the enforcement of the law, but to provide them with strictly limited powers and authority to interfere with the liberty and property of private persons in the enforcement of such duties.[151] Police Acts in Canada have reinforced the status of police officers as agents of the state with broad powers,[152] but legislatures have been willing to grant specific powers commensurate with the duties only in rare instances. Canadian courts have found themselves faced with strong pressures to elaborate ancillary powers to enable police to carry out general duties more efficiently, and the result has been a body of contradictory case authority for which the underlying principles remain unclear. This section of the present chapter will briefly explore issues which arise in relation to three types of situations: (i) where the police request citizens "voluntarily" to assist them with an investigation; (ii) limited statutory powers authorizing police interference with individual liberty; (iii) a handful of cases which countenance limited ancillary powers in the enforcement of general duties.

A. Voluntary Co-operation with Police Investigation

While one might wish to recognize a civil or moral duty on the part of all citizens to co-operate with and assist the police in carrying out their duties to investigate criminal offences, the common law refused to convert this moral duty into a legal one. A citizen had no duty at common law to answer questions, nor was there a duty to accompany or assist police in an investigation unless the officer lawfully arrested the person.[153] On the other hand, the police have always been at liberty to ask a person questions and they routinely request that citizens accompany them to the police station to answer questions. There appears to be general judicial agreement that, in the absence of compulsion, voluntary compliance with a police request to attend at the police station or accompany police for other purposes does not constitute an arrest.[154] The line between a persuasive request to accompany the officer and compulsion amounting to arrest, is clearly a fine one. However, it is one which is familiar to police officers who know that voluntary

---

151. Leigh, *supra*, note 115, p. 29.

152. Typical is the *Police Act*, S.N.S. 1974, c. 9, s. 11(4) which reads in part:

> ... all provincial constables are charged with the enforcement of the penal provisions of all the laws of the Province, and any penal laws in force in the Province ...

or, the *Police Act*, S.A. 1971, c. 85, s. 3(1):

> Every member of the Alberta Provincial Police has the power and it shall be his duty to
>
> (a) perform all duties that are assigned to police officers in relation to:
>
> (i) the preservation of the peace;
>
> (ii) the prevention of crime and offences against the laws in force in Alberta.

153. *Rice* v. *Connolly*, *supra*, note 139; *Kenlin* v. *Gardner*, [1967] 2 Q.B. 510; *Koechlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; Williams, *supra*, note 139.

154. *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127; *R.* v. *Dedman* (1981), 59 C.C.C. (2d) 97 (Ont. C.A.).

assistance, which is *not* an arrest or detention, does not give rise to the right to counsel or the right to be informed thereof, and by definition does not require the citizen's being given the *reasons* for arrest or detention. This is clearly an area capable of exploitation by police where persons may not know of their right to refuse to accompany police in the absence of formal arrest.[155]

The Supreme Court of Canada has displayed ambivalence toward this traditional common law position. In *Moore* v. *The Queen*[156] the majority found that the direction to police officers in subsection 450(2) of the *Criminal Code* not to arrest in minor cases except where the public interest in such factors as finding the identity of the accused makes it necessary, imposed a reciprocal statutory duty upon citizens to identify themselves to the police. While the court restricted its rule to circumstances where the person has been observed by the officer in the act of committing one of the classes of offences listed in subsection 450(2), the case is a clear break with the common law tradition in that it seeks to justify a power of interference with individual rights commensurate with the general police duty to investigate crime and compel appearance of accused persons in the least liberty-intrusive fashion.[157]

B. Specific Statutory Powers of Investigation

As the previous section of this chapter indicated, the Supreme Court of Canada has held that a police request that a person stop to provide a sample of breath in a roadside breath test is not an arrest or detention, but rather the compliance with a statutory investigative process.[158] This, it may be argued, is inconsistent with the common law approach described above which would call such stoppage an arrest, but it is entirely consistent with *Moore* v. *The Queen*[159] and the Supreme Court's apparent desire to give powers to police which match their general duties to investigate offences. Similarly, the power to stop motor vehicles at will in order to inspect motor vehicle registrations and drivers' licences, which is standard in provincial highway traffic legislation, is not seen as a power of arrest or detention.[160] However, failure to stop is an offence, and the stop may provide police with a surreptitious means of criminal investigation.

---

155. This ambiguity can in some cases be helpful to an accused. In *R.* v. *Sellers* (1983), 11 W.C.B. 60 (Sask. Prov. Ct.), the accused was asked to accompany an officer for investigation, but instead turned and fled. As he had not been arrested, and as the police have no power to detain for investigation, Sellers was found not guilty on a charge of escaping lawful custody.

156. *Moore* v. *The Queen*, *supra*, note 140.

157. The case is not without difficulties of interpretation on its facts and has been the subject of a lively controversy. See: Ewaschuk, *supra*, note 140; Grant, *supra*, note 140.

158. *Chromiak* v. *The Queen*, *supra*, note 24.

159. *Moore* v. *The Queen*, *supra*, note 140.

160. *R.* v. *Dedman*, *supra*, note 154.

C. Powers Ancillary to General Duties

The traditional common law position has been that a police officer takes himself or herself outside of the execution of duty when he or she is responsible for interfering with persons or property in a manner not specifically authorized by positive law. The Supreme Court of Canada, however, has been willing on some occasions to find that police officers *are* in the execution of duty on the basis of rather vague statutory authority, and yet unwilling to do so on other occasions. The springboard for this flexible approach has been the English case of *R.* v. *Waterfield*, wherein the court states:

> In the judgment of this court it would be difficult, and in the present case it is unnecessary, to reduce within specific limits the general terms in which the duties of police constables have been expressed. In most cases it is probably more convenient to consider what the police constable was actually doing and in particular, whether such conduct was *prima facie* an unlawful interference with a person's liberty or property. If so, it is then relevant to consider whether (a) such conduct falls within the general scope of any duty imposed by statute or recognized at common law, and (b) whether such conduct, albeit within the general scope of such a duty, involved an unjustifiable use of powers associated with the duty.[161]

This approach converts the issue from one of whether the particular police action was specifically *authorized* to one of whether it was *justifiable*. The Supreme Court has used the doctrine to justify cordoning off public streets and restricting access by members of the public[162] and entry on private property to investigate the commission of an offence.[163] The obvious problem with the doctrine is that general police duties are extremely wide, and a test of whether or not an action is a "justifiable interference" with liberty or property is not sufficiently precise to be any real safeguard to fundamental rights and freedoms. After all, section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* does require that limitations on rights be demonstrably justifiable in a free and democratic society and be *prescribed by law*. This concern may underlie a rejection of the open and somewhat free-wheeling approach of *Waterfield* in the case of *Colet* v. *The Queen*[164] where the court refused to find that an authorization to seize a restricted weapon justified the power to search a dwelling in order to make the seizure.

IV. Compelling the Appearance of an Accused

If the primary purpose of an arrest is to compel the appearance of an accused, it is important to set an analysis of arrest powers in the context of the alternative means available to accomplish this task. It is useful to separate those means of compelling

---

161. *R.* v. *Waterfield*; *R.* v. *Lynn* (1964), 48 Cr. App. R. 42.

162. *Knowlton* v. *The Queen*, *supra*, note 23.

163. *R.* v. *Stenning* (1970), 10 D.L.R. (3d) 224 (S.C.C.).

164. *Colet* v. *The Queen* (1981), 57 C.C.C. (2d) 105 (S.C.C.).

appearance which require judicial authorization at the initial stages, and those which may occur at the immediate initiative of the private citizen or police officer without judicial authorization.

A. Action Prior to Judicial Authorization

Action to require a suspect to attend court to face charges may be initiated by private citizens or police officers prior to seeking judicial authorization. The private individual may make an arrest without warrant and must deliver the arrested person to the police forthwith.[165] In this event, the laying of charges before a justice, either by the individual or by the police to whom the suspect has been delivered, occurs *after* the arrest. The arrested person may be held in custody pending a decision on "bail" by a justice[166] or may be released by the officer in charge prior to that time.[167] The citizen who observes a crime but who is not lawfully entitled, or does not wish, to make an arrest may complain to the police or seek judicially authorized intervention by the laying of a private information.[168]

Since the passage of the *Bail Reform Act*,[169] the police have had a number of options with respect to compelling the attendance of persons before the courts to face charges. Arrest without warrant is the primary "non-judicially authorized" method of compelling appearance, and the only one available in relation to serious offences.[170] For less serious offences, police are directed not to arrest, but rather to issue the offender an appearance notice which tells the person what offence he or she is alleged to have committed, where and when she or he is to appear in court, and whether to appear at a specified time and place for fingerprinting and so forth.[171] Even where a police officer has arrested a person in relation to less serious offences, he or she may release the person with the intention

---

165. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 449. This provision will be the subject of detailed analysis in the succeeding section of this chapter.

166. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 457.

167. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 453.

168. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 455. This section states the right of "[a]ny one who, on reasonable and probable grounds, believes that a person has committed an indictable offence [to] lay an information ...." The information is "private" only in the sense that it is laid by a citizen, rather than a police officer or other agent of the state. Such "private" informations are, of course, statistically insignificant but of great importance for the principle of public participation in the administration of criminal justice in Canada. Note that section 728 makes the provisions of Part XIV concerning compelling appearance applicable to summary conviction as well as indictable offences.

169. *Bail Reform Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 2, proclaimed in force January 3, 1972.

170. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 449 and 450. "Serious offences" are all those *other* than the classes of offences mentioned in subsection 450(2).

171. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 450(2) sets out the offences for which appearance notices may be issued.
Appearance notices are defined in section 448 as the "notice in Form 8.1 issued by a peace officer." The form, in fact, refers not to "fingerprinting" as such, but rather to appearance "for the purposes of the *Identification of Criminals Act*."

of compelling appearance by way of summons or appearance notice where there are reasonable and probable grounds to believe that the person will attend in court and where other considerations of the public interest do not militate in favour of retaining the person in custody.[172] Where there has been an arrest and the arresting officer fails to release the person, the officer in charge[173] may release with the intention to compel by summons or appearance notice, or may have the person enter into a recognizance without sureties.[174] These powers of the officer in charge apply not only to the category of less serious offences, but also to any offence which is punishable by imprisonment for five years or less.[175]

Thus, while the private citizen has a choice between making an arrest and "reporting" the matter to police or judicial officials for action, the police have a relatively broad range of possibilities open to them prior to seeking judicial authorization or judicial sanction for actions already taken.

B. Judicially Authorized Action

Judicial authorization to compel the appearance of an accused follows the laying of an information. An information may be laid by "[a]nyone [including a police officer] who, on reasonable and probable grounds, believes that a person has committed an indictable offence,"[176] and is to be laid by the police where they have previously issued an appearance notice or released an arrested person from custody.[177] Thus, a justice may be called upon to issue a summons or warrant to compel appearance of a suspect,[178] or to confirm or cancel an appearance notice, a promise to appear or a recognizance where these have been issued by the police.[179]

The procedure by which such process may be issued or police documents cancelled is relatively straightforward.[180] An information, which is a document for which standard

---

172. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 452. The public interest considerations are the same as those cited in subsection 450(2).

173. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 448, defines "officer in charge" as
> the officer for the time being in command of the police force responsible for the lock-up or other place to which an accused is taken after arrest or a peace officer designated by him for the purposes of this Part who is in charge of such place at the time an accused is taken to that place to be detained in custody.

174. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 453.

175. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraphs 453(1)(a) to (d).

176. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.

177. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.1.

178. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, sections 455.3 and 456.1.

179. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.4.

180. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, sections 455.3 and 455.4 set out virtually identical procedures for the initial issuance of process and for the confirmation or cancellation of police documents.

forms are provided in the *Criminal Code*,[181] is sworn to by the informant before a justice. The justice is directed by the *Criminal Code* to hear and consider, *ex parte*, the allegations of the informant and the evidence of witnesses, where he or she considers it desirable or necessary to do so. Where evidence is heard from witnesses, it is to be taken upon oath, and a record of the proceeding is to be maintained.[182] The receipt of the information is the exercise of a ministerial function,[183] and is one which cannot be controlled by the Crown in a private prosecution.[184] The decision as to whether or not to issue process is the exercise of a judicial discretion, and cannot be challenged as long as the justice acts properly within his or her jurisdiction.[185] Controversy exists concerning the degree to which the issuance of process may be a "bureaucratic" one. Earlier authority would seem to indicate that it may be sufficient if the justice receives and considers the written information on oath without conducting an oral hearing.[186] Recent cases reject this approach and require the justice actually to *hear* the allegations, with the concomitant opportunity to question the informant, prior to issuance of a summons or warrant.[187]

The *Criminal Code* provides that where a justice before whom an information has been laid "considers that a case has been made out for compelling the accused to attend before him" to answer to the charge, the justice, depending upon the circumstances, will choose between confirming an appearance notice (or recognizance or promise to appear)[188] previously issued by a police officer, or issuing a summons or warrant.[189] It is interesting that there is little authority on the standard to be applied by the justice in his or her "consideration" of whether a case has been made out. To be consistent with the police officer's power to arrest without warrant, the test must at the very least be reasonable and probable grounds for belief that an offence has been committed.[190] Mere suspicion is not enough, but it is doubtful that a test more stringent than the "reasonable and probable grounds" test is necessary.[191]

---

181. Form 2 in accordance with the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.2.

182. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsections 455.3(3) and 455.4(2).

183. *R.* v. *Jean Talon Fashion Centre Inc.* (1975), 22 C.C.C. (2d) 223 (Que. Q.B.).

184. *Dowson* v. *The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 527 (S.C.C.).

185. *R.* v. *Coughlan, ex parte Evans*, [1970] 3 C.C.C. 61 (Alta. S.C.).

186. *Ex parte Archambault* (1910), 16 C.C.C. 433 (Que. Q.B.); *R.* v. *Mitchell* (1911), 19 C.C.C. 113 (Ont. H.C.J.); *R.* v. *Harrison* (1918), 29 C.C.C. 420 (B.C. S.C.).

187. *R.* v. *Brown* (1975), 28 C.C.C. (2d) 398 (Ont. Prov. Ct.); *R.* v. *Jeffrey* (1976), 34 C.R.N.S. 283 (Ont. Prov. Ct.).

188. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.4.

189. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.3.

190. Issuance of a summons solely to obtain information under the *Identification of Criminals Act* and not to compel appearance has been held to be invalid. *Re Michelsen and The Queen* (1983), 4 C.C.C. (3d) 371 (Man. Q.B.).

191. *Dumbell* v. *Roberts*, [1944] 1 All E.R. 326 (C.A.).

(1) Summons

The summons is a formal document which is directed to the accused and which sets out the charge as well as the time and place at which the accused is to appear in court.[192] It may also require the accused to attend at a particular place for fingerprinting or identification, and state the consequences of failing to carry out its directions.[193] The summons is only binding upon the accused if it is personally delivered to the accused, or given to a person at the accused's usual place of residence.[194]

The summons and the appearance notice essentially give the accused notice of the time and place of the proceeding and rely upon the accused to respond. As such, they are the least liberty-instrusive means of compelling attendance in court. The arrest warrant, on the other hand, is directed to police officers[195] and orders that the accused be "forthwith arrested" and brought before a justice.[196] While a person who is arrested may be released on "bail," the decision to issue an arrest warrant is premised on the view that a summons or appearance notice is insufficient in the circumstances. However, recognizing the serious nature of the decision to arrest rather than give documentary notice of proceedings, the *Criminal Code* directs that the justice "shall issue a summons to the accused unless the allegations of the informant or the evidence of any witness ... disclose reasonable and probable grounds to believe that it is necessary in the public interest to issue a warrant for the arrest of the accused."[197] Similar language in the *Criminal Code* empowers the justice to issue a warrant for arrest even though an appearance notice or summons may have been issued previously and thought adequate.[198]

Important here are the factors to be taken into account when one is determining whether it is "necessary in the public interest" to issue a warrant rather than employ the less liberty-intrusive alternatives. Older authority suggests that the appropriate factors to keep in mind are the seriousness of the charge, the strength of the case against the accused, and the probability of the accused's appearing in answer to a summons or appearance notice.[199] One might, in light of the presumption of innocence, question the appropriateness of the seriousness of the charge and the strength of the case against the accused as factors if these were to be taken in isolation from the problem of probability of appearance. On the other hand, it may be appropriate for a justice to take into account the factors enumerated in the *Criminal Code* as relevant to the police officer's decision whether to issue an appearance notice or make an arrest.[200] These include such things as

---

192. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 455.5(1).

193. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsections 455.5(4) and (5).

194. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 455.5(2). Nor can a summons be issued to be served outside Canada: *Re Shulman and The Queen* (1975), 23 C.C.C. (2d) 242 (B.C. C.A.).

195. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.2.

196. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.

197. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 455.3(4).

198. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.1.

199. *O'Brien* v. *Brabner* (1885), 49 J.P. Jo. 227.

200. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 450(2).

the need to secure and preserve evidence of the offence, and the need to prevent the continuation or repetition of the offence. As such, they premise an arrest on secondary purposes rather than on the primary purpose of compelling attendance in court to answer to the charge. As mentioned in section II of this chapter, these secondary purposes are operative only where there are reasonable grounds for belief that an offence has been committed, and that the arrest can be supported on that basis first premise.

(2) Arrest with Warrant

The manner of carrying out arrests *with* warrant as well as *without* warrant will be discussed in sections VI and VII of this chapter. However, it is important to note here the expansive shield which protects police officers who ground their authority for action on the existence of an arrest warrant. An arrest warrant will usually be directed to *all* the police officers within the territorial jurisdiction of the justice by whom it is issued,[201] and may be executed by an officer even though the officer is outside the jurisdiction for which he or she has been appointed.[202] As long as he or she acts in good faith, the police officer is justified in executing an arrest warrant notwithstanding that it is defective or issued without jurisdiction.[203] In addition, *Criminal Code* section 28 shelters from criminal liability the person armed with a warrant who acts in good faith and on reasonable and probable grounds but arrests the wrong person. Finally, a peace officer may arrest a person without warrant where he or she has reasonable and probable grounds to believe that a warrant is in force within the territorial jurisdiction in which the person is found.[204] Thus, the existence of a warrant becomes the basis for arrest without warrant.[205] This expansion of authority takes on a national dimension where the process of "backing" a warrant for execution in a Canadian jurisdiction other than the one of original issuance is used.[206] The upshot of the matter is that the process of issuance of a warrant by a justice who acts upon the information on oath, and only rarely with other evidence, is potentially to authorize an arrest anywhere in Canada by police officers who have no personal knowledge of the circumstances in which the arrest warrant was issued other than the description of the offence on the face of the warrant or on the computerized police information system.[207] Problems with the interplay among the law authorizing issuance of warrants, the CPIC computer system, and inadequate provisions in the *Criminal Code* for use upon arrest outside the "authorizing jurisdiction" justify reform in this area.[208]

---

201. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.2.
202. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.3.
203. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 25(2).
204. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(1)(c).
205. See *Eccles* v. *Bourque*, [1975] 2 S.C.R. 739.
206. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 461.
207. This system is known as CPIC, which stands for Canadian Police Information Centre.
208. See Chapter Eight, *infra*, for a full discussion of this issue.

V. Arrest without Warrant

Arrest without warrant may be undertaken by private citizens and by peace officers in accordance with the general provisions of sections 449 and 450 of the *Criminal Code*.[209] Other federal and provincial statutory provisions create arrest powers in relation to particular situations,[210] but do not, as a rule, purport to create a general regime for the regulation of arrest without warrant. Powers of arrest without warrant are the most sensitive and potentially controversial aspect of the law of arrest since they authorize actions by individuals and police which profoundly affect individual liberty, but which are unsupervised by any process of prior authorization or consultation, be it judicial or otherwise. There follows an examination of the general provisions of the *Criminal Code* and related case-law setting out grounds for arrest without warrant, first in relation to private citizens and then in relation to police.

A. By Private Citizens

Arrest without warrant by a private citizen for felonies or pursuant to a hue and cry is a traditional element of common law arrest powers which long pre-dates the existence of organized police forces.[211] The advent of police gave the traditional arrest powers of the English constable a practical extension, but did not displace the legal authority of the private citizen to make arrests without warrant in appropriate circumstances. These powers found legislative expression in what has become section 449 of the *Criminal Code*, and they have taken on a new importance, it may be argued, with the recent burgeoning of the private security industry in Canada.[212]

Criminal Code section 449 authorizes the private citizen ("anyone") to arrest without warrant a person found in basically three sets of circumstances: where an indictable

---

209. Other general provisions in the present *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, governing the law of arrest are: ss. 25 to 31; ss. 451 to 456.2; and s. 728.

210. The *Criminal Code* itself provides such anomalous powers in subsections 181(2) and 191(2). Other statutory provisions are discussed in Chapter Two, *supra*.

211. Glanville Williams, "Arrest for Felony at Common Law," [1954] *Crim. L.R.* 408.

212. For recent Canadian studies on the private security industry see: C. D. Shearing, and P. C. Stenning, *Private Security and Private Justice: The Challenge of the 80's* (Montréal: The Institute for Research on Public Policy, 1982); P. C. Stenning and C. D. Shearing, *Search and Seizure Powers of Private Security Personnel*, [Study Paper prepared for the Law Reform Commission of Canada] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1979); as well as the following studies published by the Criminology Institute of the University of Toronto: M. B. Farnell and C. D. Shearing, *Private Security: An Examination of Canadian Statistics, 1961-1971* (1977); D. J. Freedman and P. C. Stenning, *Private Security, Police and the Law in Canada* (1977); F. Jeffries, *Private Policing: An Examination of In-House Security Operations* (1977); P. C. Stenning and M. F. Cornish, *The Legal Regulation and Control of Private Policing in Canada* (1975).
Security personnel will have the arrest powers of the private citizen unless they have been deputized as "special constables."

offence has been committed; where there is fresh pursuit; and where offences are committed in relation to private property.[213] In relation to the first of these sets of circumstances, the private citizen may arrest "a person whom he finds committing an indictable offence."[214] Thus, for serious offences, the citizen may make an arrest without warrant, but only where he or she witnesses the commission of the indictable offence. There is no authorization to arrest where he or she has been informed of the commission of the offence in the past, or anticipates the commission of an offence in the future. Older authorities held that the "finds committing" power precluded the individual from being protected in the event of his making an error.[215] Such errors may easily arise where the observer misperceives the facts, or believes that the actual behaviour observed constitutes an indictable offence when it does not. However, more recent cases have held that a person may be justified in making an arrest, and therefore he is immune from civil or criminal liability, where an offence is "apparently committed" even if the person charged might later be acquitted.[216] It is worthy of note that for procedural purposes, and arrest in particular, hybrid or dual character offences may be treated as indictable offences.[217]

The second set of circumstances in which the private citizen may arrest is where he or she has reasonable and probable grounds to believe that a person "has committed a criminal offence, *and* is escaping from and freshly pursued by persons who have lawful authority to arrest that person."[218] [Emphasis added] This modern manifestation of the ancient hue and cry relates to "criminal offences" which phrase has been interpreted to mean federal statutory offences whether indictable or summary conviction.[219] Belief that the person has committed the offence and is the subject of the "hot pursuit" must be based on reasonable and probable grounds which provides some latitude for making an honest error without being civilly or criminally liable for a wrongful arrest. The test for determining whether there were reasonable and probable grounds for belief in the existence of the requisite circumstances is whether a reasonable person in the position of the arrester would have believed that the requisite conditions for the arrest existed.[220] Mere suspicion is not enough, and arrest on such a basis will attract civil or criminal liability.[221]

---

213. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 449.

214. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 449(1)(*a*).

215. For example, see *R.* v. *Hurlen*, *supra*, note 128; *Attorney-General of Saskatchewan* v. *Pritchard* (1961), 130 C.C.C. 61 (Sask. C.A.).

216. *R.* v. *Cunningham and Ritchie* (1979), 49 C.C.C. (2d) 390 (Man. Co. Ct.) applying *R.* v. *Biron*, *supra*, note 128. This line of reasoning has recently been approved and, it may be argued, extended in *Roberge* v. *R.* (1983), 4 C.C.C. (3d) 304 (S.C.C.).

217. Hybrid or dual character offences are those which may be proceeded with by indictment or by way of summary conviction at the option of the Crown. See *R.* v. *Huff* (1979), 50 C.C.C. (2d) 324 (Alta. C.A.).

218. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 449(1)(*b*).

219. *R.* v. *Pollard* (1917), 39 D.L.R. 111 (Alta. C.A.); *R.* v. *Suchaki*, [1924] 1 D.L.R. 971 (Man. C.A.); *R.* v. *Seward*, [1966] 4 C.C.C. 166 (Yukon Mag. Ct.).

220. For discussion of the meaning of "reasonable and probable grounds" in the arrest context, see *inter alia*: *Dumbell* v. *Roberts*, *supra*, note 191; *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127; *Koechlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; *Kennedy* v. *Tomlinson* (1959), 20 D.L.R. (2d) 273 (Ont. C.A.); and *Chartier* v. *Attorney-General of Québec* (1979), 48 C.C.C. (2d) 34 (S.C.C.).

221. See the cases cited *ibid.*, especially *Chartier* v. *Attorney-General of Québec*.

The third general set of circumstances in which a private citizen may arrest relates to persons found "committing a criminal offence on or in relation to that [private property]."[222] It is to be noted that while the authority is temporally restricted to circumstances of actual commission (or "present apparent commission"), it extends beyond indictable offences to include summary conviction offences. Furthermore, this authority is of particular relevance to private security guards since it extends to arrest not only by the "owner or person in lawful possession of property" but also by persons "*authorized* by the owner or by a person in lawful possession of property."[223] [Emphasis added]

Regardless of which set of circumstances has formed the basis for the private citizen's arrest, such citizens are directed to "forthwith deliver the person to a peace officer."[224] "Forthwith" has been interpreted to mean not instantly but rather as soon as is reasonably practicable under all the circumstances."[225] This provision and its interpretation reflect the fact that the administration of justice is a public matter rather than a private one, and that a person deprived of his or her liberty by another is to be dealt with according to law by the appropriate authorities in a reasonably brief period of time.

While the general sets of circumstances in which a private citizen may arrest can be labelled briefly as "indictable offences, hot pursuit, and in relation to property," it can be seen that such a generalization over-simplifies the complexity of language in section 449 of the *Criminal Code*. The citizen is not safe in arresting another person unless he or she understands such distinctions as those between indictable and summary conviction offences, between finding someone committing an offence and having reasonable and probable grounds that they have committed an offence, between owning and being in lawful possession of property and so on. It might be well for the private citizen also to be aware that under section 30 of the *Criminal Code*, he or she may lawfully detain persons to prevent a renewal of a breach of the peace, and that if in charge of a vehicle, aircraft or vessel, he or she has special powers of arrest under subsection 191(2). With rare exceptions, of course, people do not possess such knowledge; they act upon their sense of urgency or necessity in the circumstances, and the rights and duties of those affected are sorted out, if at all, on an *ex post facto* basis. A reformed law of arrest ought to reflect this reality.

B. By Peace Officers[226]

The peace officer has all of the powers of arrest without warrant accorded the private citizen under section 449,[227] as well as powers granted specifically to peace officers. The

222. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 449(2).

223. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 449(2)(*b*).

224. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 449(3).

225. *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, *supra*, note 216.

226. The term "peace officer" is defined very broadly in *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 2, and includes a list of persons who are not usually thought of as "police" but who, by virtue of their status as "peace officers" have broad arrest powers. The Commission is presently studying the issue of the definition of "peace officer," but for the purposes of discussion in this text "police officer" and "peace officer" will be used interchangeably.

227. *R.* v. *Dean*, [1966] 3 C.C.C. 228 (Ont. C.A.).

peace officer is granted authority by section 450 to arrest without warrant under differing sets of conditions in relation to indictable offences, "criminal" offences, and persons for whom warrants have been issued. This section also directs police *not* to arrest in relation to certain less serious offences, where appearance notice or summons may be sufficient to ensure an offender's appearance in court as discussed above in "IV. Compelling the Appearance of an Accused." Additional powers of arrest are given to peace officers by *Criminal Code* section 31 in relation to breach of the peace, and by subsection 181(2) in relation to common gaming houses. The present segment of this chapter will concentrate on the grounds for arrest and the limitations thereto recognized in section 450 of the *Criminal Code*, and will briefly relate these to the other powers of arrest mentioned. It is convenient to organize the analysis of police powers of arrest in accordance with the traditional formulae authorizing arrest powers, namely, "reasonable and probable grounds for belief" and "finds committing," both of which are employed in section 450.

A peace officer may arrest without warrant a person who has committed an indictable offence[228] or is committing a criminal offence.[229] The operative notion here appears, on the surface, to be the fact of the offender's actual commission of an offence. In the first case, a police officer would no doubt be justified after the fact in arresting a person who has committed an indictable offence, whether or not there were reasonable grounds for arrest perceived by the police officer at the time of an arrest. This may cover the police officer who acts on mere suspicion or a lucky hunch. The policy thrust here might be said to be the protection of police officers who bring serious criminals to justice whether or not the action might have appeared reasonable at the outset. The arrest power framed with reference to a person the officer "finds committing a criminal offence" uses superficially similar language, yet the policy contained in the formulation is oriented to a different objective. As noted earlier, a criminal offence means either an indictable offence or an offence punishable on summary conviction. To the extent the phrase authorizes arrest without warrant for an *indictable* offence, it is redundant since the circumstances will be covered by the "has committed" provision just discussed as well as by some of the "reasonable and probable grounds" powers to be discussed shortly. The importance of the provision authorizing the arrest of those found committing a criminal offence is the fact that it is the major, and in some senses the only, provision authorizing arrest in relation to summary conviction offences. The effect is to prohibit arrest without warrant for summary conviction offences committed in the past or out of sight of the arresting officer, and there is certainly no power to arrest someone who may be "about to commit" a summary conviction offence. The policy is to restrict police interference with individual liberty in the least serious offences, and require police officers with knowledge of such offences to compel attendance in court by way of summons, or perhaps in an extraordinary case, justify to a justice the need for an arrest warrant in the circumstances. However, as noted in relation to private citizens' arrest powers, the "finds committing" provisions have recently been interpreted to allow arrest where the police officer finds a person "apparently committing" a criminal offence, thus broadening police powers of arrest in relation to these minor offences and enlarging the scope of liability against a person who

228. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(1)(*a*).

229. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(1)(*b*).

might resist arrest in such circumstances.[230] While reasonable and probable grounds for belief that a person is committing a summary conviction offence are not sufficient to justify an arrest,[231] it is clear that the "apparently committing" notion moves the arrest power for minor offences closer to the reasonable and probable grounds formulation. This trend in the jurisprudence is certainly justifiable in policy terms and ought, in the interests of technical simplicity and clarity, to be reflected in reformed legislative provisions.

The peace officer's powers to arrest without warrant based on "reasonable and probable grounds for belief" are essentially three in number, and give police officers a wide scope for interference with individual liberty as well as a broad protection against liability for "reasonable" error. A police officer may arrest without warrant a person who he believes on reasonable and probable grounds has committed or is about to commit a criminal offence, or for whom he or she has reasonable and probable grounds to believe an arrest warrant is in force in the territorial jurisdiction in which the person is found.[232] The authority to arrest where there are reasonable and probable grounds to believe that a person *has committed* an offence is an essential power if the police are to respond meaningfully to, and use information gained from, the general public. The police officer may not have seen the murder committed but must be authorized to act where solid and reasonable information is obtained from witnesses or credible sources which leads to the belief that a particular suspect is responsible for the crime. The reasonable grounds formulation in relation to persons "about to commit an indictable offence" is understandable but problematic.[233] A "hypothetical" standard is necessary in relation to anticipated offences, rather than those committed in the past. However, the notion of arrest for "future offences" involves a preventive concept of the arrest power which may be susceptible of abuse. On the one hand, criminal law punishes those who have committed unlawful acts, not those who contemplate illegal acts. On the other hand, if the maintenance of order and the protection of the public are goals of the criminal justice system, the price to be paid for reactive rather than proactive policies may not be worth the price. Arrest without warrant where there are reasonable and probable grounds to believe that a warrant is in existence would appear to be a contradiction in terms. However, less formal information can become the basis for reasonable grounds on which to base an arrest without warrant, and thus reasonable grounds for belief that a justice has issued a warrant must *a fortiori* provide grounds for arrest.

In all of the above situations in which police officers are authorized to act on the basis of reasonable and probable grounds for belief, it is the *objective* standard for the evaluation of the propriety or legality of such actions which is the key to public accountability and to the maintenance, at least in principle, of fundamental freedoms. Since there is no prior judicial authorization in these circumstances, it is the "after-the-fact" analysis of what a reasonable person *ought* to have done in the circumstances which gives a trier

---

230. See *R.* v. *Biron*, *supra*, note 128; *R.* v. *Fuhr*, [1975] 4 W.W.R. 403 (Alta. S.C.A.D.).

231. *R.* v. *Stevens* (1976), 33 C.C.C. (2d) 429 (N.S. S.C.A.D.). See also *Roberge* v. *R.*, *supra*, note 216.

232. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraphs 450(1)(*a*) and (*c*).

233. *Kennedy* v. *Tomlinson*, *supra*, note 220.

of fact a basis for reviewing actions and calling to account those who make unreasonable errors in the purported exercise of these arrest powers.[234] Mere suspicion or the honestly held yet unreasonably mistaken subjective views of an arresting police officer are not, and ought not to be, reasonable and probable grounds for the purposes of the authority granted by these provisions of the *Criminal Code*.

While the primary regime establishing police powers of arrest without warrant is found in the sections of the *Criminal Code* just analyzed, it must be remembered that there is a variety of miscellaneous statutory arrest powers which may modify these general principles. Some, for example[235] *Criminal Code* subsection 181(2) which authorizes police to take into custody anyone found in a common gaming house, overlap the provisions of the general arrest regime. Others, such as the powers to arrest those found committing a breach of the peace, or believed on reasonable and probable grounds to be "about to join in or renew the breach of the peace," extend the general powers of police arrest without warrant.[236] In order for private citizens and police officers to be able to comprehend their rights and duties *vis-à-vis* one another in potential arrest situations, it is imperative that these miscellaneous arrest provisions be brought, to the extent possible, under the umbrella of a single comprehensive scheme.

While police officers have broad authority to arrest without warrant in relation to any criminal offence, an important aspect of the *Bail Reform Act* of the early 1970s was to include in *Criminal Code* subsection 450(2) a direction *not* to arrest in less serious offences except where the public interest requires an arrest. The operative mechanism for accomplishing the task of compelling appearance by police officers without an arrest was the appearance notice or "ticket" described in the previous section of this chapter. The purpose of this discussion is not to go over that ground again, but rather to point out the weaknesses of the present appearance notice scheme as a limitation on the exercise of police powers of arrest without warrant. *Criminal Code* subsection 450(2) appears to give police a firm direction not to arrest in the less serious indictable offences which are tried by magistrates only, in dual character offences and in summary conviction offences, unless the public interest requires it. The "public interest" is then broadly defined to include the need to establish the identity of the accused, the need to secure or preserve evidence or the need to prevent the continuation or repetition of the offence. However, what is given with one hand is almost entirely taken away with the other. The direction not to arrest is deprived of any real potential for enforcement by subsection 450(3) which in general provides that a police officer who arrests when he or she need not, in relation to one of these less serious offences, is nevertheless within the execution of his or her duty, as long as there exist grounds for arrest in accordance with the broad general powers

---

234. See note 220, *supra*, and the text relating thereto.

235. See authorities cited in note 220, especially *Chartier* v. *Attorney-General of Québec*.

236. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 31. For a discussion of these powers, see Glanville Williams, "Arrest for Breach of the Peace," [1954] *Crim. L. Rev.* 578; *Frey* v. *Fedoruk*, [1950] S.C.R. 517; *R.* v. *Biron*, *supra*, note 128; and *R.* v. *Lefebre* (1982), 67 C.C.C. (2d) 466 (B.C. Prov. Ct.). See also the discussion in Chapter One, Section III of this text under the heading "Federal and Provincial Arrest Powers."

for arrest without warrant described above.[237] There may remain a possibility for civil suit against a police officer who arrests contrary to the statutory direction of subsection 450(2), but it is cold comfort to a person who can be successfully charged with assaulting a peace officer in the execution of his duty, that he might have grounds to recover nominal damages in a civil action against the officer. Subsection 450(3) almost turns subsection 450(2) into a charade and no analogous provision must be allowed to appear in a reformed law of arrest.

VI. Notice Requirements

The *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, section 10, provides that "[e]veryone has the right on arrest or detention (*a*) to be informed promptly of the reasons therefore; [and] (*b*) to retain and instruct counsel without delay and to be informed of that right ...." The right to be given reasons has been traditionally a fundamental aspect of the law of arrest in Canada, and will be the focus of the bulk of the discussion in this section. The recently evolved right to be informed of the right to counsel will receive less lengthy consideration.

A. Right to Reasons for Arrest

The right to be told the true reasons for arrest at the time of an arrest was recognized by the common law as such an essential element of the arrest process that failure to adhere to the requirement vitiated the legality of the arrest rendering the arrester civilly liable.[238] The principle found Canadian legislative expression in what is now subsection 29(2) of the *Criminal Code* which reads:

> It is the duty of every one who arrests a person, whether with or without warrant, to give notice to that person, where it is feasible to do so, of
>
> (*a*) the process or warrant under which he makes the arrest, or
>
> (*b*) the reason for the arrest.

The *Code* provision alludes to the fact that in certain circumstances it may not be feasible to give reasons for arrest, and this creates a tension with the provisions of both the *Canadian Bill of Rights*[239] and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* which do

---

237. *R.* v. *Adams* (1972), 21 C.R.N.S. 257 (Sask. C.A.); *R.* v. *McKibbon* (1973), 12 C.C.C. (2d) 66 (B.C. C.A.).

238. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127; *Koechlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; *Kennedy* v. *Tomlinson*, *supra*, note 220; *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127.

239. *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, Appendix III, subparagraph 2(*c*)(i).

not, on their face, provide such an exception. Indeed, the latter documents assert in an uncompromising fashion that the person is to be informed of the reasons for arrest *promptly*. These and other difficult issues, by relating to the implementation of the right to reasons, can usefully be tackled by the separation of the arrest with warrant from the situation of the arrest without warrant.

Where an arrest is made pursuant to a warrant, the *Criminal Code* assumes that the requirement for notification of the reasons for arrest can be met by producing the warrant upon request (although some suspects may be illiterate, blind, and so on). Subsection 29(1) imposes a duty upon the person executing a warrant "to have it with him, where it is feasible to do so, and to produce it when requested to do so." Subsection 29(2), reproduced above in the text, imposes the duty to give notice of the warrant under which he makes the arrest, *or* in the alternative, to give notice of the reasons for arrest. Finally, subsection 29(3) states that failure to comply with subsections (1) and (2) does not "of itself" deprive a person who executes a warrant or makes an arrest, of protection from criminal liability. The result is that a person making an arrest with warrant ought to have it and to produce it on request, and if he or she does so, this will be deemed to be compliance with the requirements of notification of reasons for arrest. On the other hand, the section will support the interpretation that a person may validly arrest with warrant by merely verbally informing the person of the existence of the warrant or by telling him or her the reasons for arrest, as long as there is no request to produce the warrant. Presumably subsection 29(3) would even operate to protect the person who has the arrest warrant but refuses to produce it, only giving reasons for the arrest orally. This somewhat convoluted analysis is further complicated by the fact that a police officer may arrest *without* warrant a person for whom he has reasonable and probable grounds to believe a warrant for arrest is in force in the territorial jurisdiction,[240] and the Supreme Court has held that there is no duty on the person invoking this arrest-*without*-warrant provision to obtain possession of the warrant.[241] In fact, the Supreme Court has de-natured the policy behind the notice requirement in its section 29 manifestation by holding that a police officer arresting *without* warrant, on the basis of there being a warrant in existence elsewhere in the jurisdiction, need only inform the accused of the fact that the warrant exists ("notice *of* the warrant"), and need not provide any information as to the nature of the charge.[242] This Kafkaesque result must be reversed in a reformed law of arrest.

The situation of the "true" arrest without warrant gives rise to problems concerning the implementation of notice provisions which are less esoteric. The main difficulties here are: (a) the extent of the duty to give reasons where they are "obvious"; (b) the extent to which one is required to give reasons for arrest where the arresting person is faced with resistance, flight or an incapacitated suspect; and (c) the sufficiency of the "content" of the reasons. Common law authority suggests that reasons for arrest need

---

240. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 450(1)(c). See the discussion of this problem in the preceeding section of this chapter.

241. *Gamracy* v. *The Queen* (1973), 12 C.C.C. (2d) 209 (S.C.C.). But, *cf. Richard* v. *The Queen* (1974), 27 C.R.N.S. 337 (Qué. S.C.).

242. *Ibid.*

not be given where the situation makes the reasons for the arrest obvious.[243] However, the wording of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, the *Canadian Bill of Rights*, and *Criminal Code* section 25 all seem to preclude this approach. From a policy perspective, the literal application of their provisions seems preferable. While the reasons for arrest may appear to be obvious to a police officer, the facts and the law may appear to be different in the eyes of the alleged offender. Where the suspect takes no action to make the giving of reasons "unfeasible," surely the duty to give reasons must be complied with, even though they might seem obvious to some.[244] Immediate provision of reasons for arrest may be unfeasible where the suspect resists arrest or flees from the would-be arrester.[245] Similarly, the accused's incapacity to understand the reasons for arrest by virtue of impairment by drugs or alcohol[246] or other medical causes may render informing him or her of reasons for arrest ineffective. In all of these situations, it would seem reasonable to assert that the "promptness" requirement of the Charter and *Canadian Bill of Rights* could be met by informing a suspect of the reasons for arrest as soon as the impediment is no longer operative. The "right to reasons" is however, sufficiently ambiguous that statutory clarification in a reformed law of arrest is highly desirable.

The sanctions for failure to give reasons for arrest lie in civil liability of the arrester for false imprisonment and in the right of the person detained to resist an arrest for which reasons are not given.[247] Subsection 29(3) gives the arrester who fails to provide reasons for an arrest, with an ambiguous protection from criminal liability. The extent to which subsection 24(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* may provide a remedy has yet to be seen. The adequacy of presently existing civil, criminal, and Charter remedies must be weighed carefully in the process of reform.

B. Right to Be Informed of Right to Counsel

Full consideration of the issues involved in the right to counsel upon the accused's arrest or detention is outside the scope of this Working Paper. However, to the extent that *Canadian Charter of Rights and Freedoms* paragraph 10(*b*) enshrines not only the right to counsel but also a right to be *informed* of that right upon arrest or detention, a new element has been added to the notice requirements to be complied with by those making an arrest.[248] A number of courts have considered this provision of the Charter.[249]

---

243. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

244. *R.* v. *Oake* (1981), 61 C.C.C. (2d) 129 (N.S. Cty. Ct.).

245. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

246. For example, see *R.* v. *Beaudette* (1957), 118 C.C.C. 295 (Ont. C.A.).

247. See the authorities cited in note 238. See also the discussion concerning sanctions for unlawful arrest in the last section of this chapter.

248. As with the right to be told the reasons for arrest, there may be limitations on this right. See, for example, *R.* v. *Yelland* (1983), 11 W.C.B. 246 (Sask. Prov. Ct.), where it was held that it had been acceptable not to inform the accused of his right to counsel, since he had been too intoxicated to understand this right.

249. *R.* v. *Nelson* (1982), 3 C.C.C. (3d) 147 (Man. Q.B.); *R.* v. *Comeau* (1982), 55 N.S.R. (2d) 170 (N.S.

and remedies such as the exclusion of evidence under Charter subsection 24(2)[250] or a dismissal of charges under Charter subsection 24(1).[251] But there seems to be no suggestion that the right to be informed of the right to counsel is an element of the arrest *per se* such that failure to comply with the requirement might render the arrest unlawful. Surely this is correct. Failure to provide the reasons for arrest makes the arrest unlawful and may engage the civil and even criminal liability of the wrongful arrester. Failure to provide a lawfully arrested person with the information that he or she has a right to counsel is contrary to the Charter and the proper subject of remedial action at the discretion of the court, but does not affect the validity of the arrest itself.

VII. Powers Necessary to Effect an Arrest

In order to carry out a lawful arrest effectively it may be necessary to search the arrested person for weapons which might be used against the arrester. The use of force may be required to overcome resistance to an arrest or to prevent flight. It may also be necessary to enter private property in order to effect the arrest. The first of these powers has been reviewed in a separate Working Paper from the Commission entitled *Police Powers - Search and Seizure in Criminal Law Enforcement*.[252] Similarly, the use of force in carrying out acts authorized in the administration of justice is treated in the Commission's Working Paper entitled *The General Part - Liability and Defences*.[253] The present law governing entry on private property to effect an arrest is the subject of this section.

Entry upon private property to effect an arrest is not specifically regulated by any provision of the *Criminal Code*. The wording of section 25 is sufficiently general that one might have thought that it could be expansively interpreted to cover the problem, but such an approach has not found favour with the Supreme Court of Canada.[254] One is thrown back upon the common law for guidance, but the authorities are in a state of confusion.[255] It is helpful to analyze the issues according to whether the entry is sought to make an arrest with, or to make an arrest without, warrant; in the latter circumstance, the cases suggest a distinction must be made between dwellings and other forms of private property.

S.C.A.D.); *R.* v. *Cuff* (1983), 6 C.C.C. (3d) 311 (B.C. Cty. Ct.); *R.* v. *Ahearn*, *supra*, note 26; *MacDonald* v. *R.* (1983), 20 M.V.R. 255 (N.B. Q.B.).

250. *R.* v. *Nelson*, *supra*, note 249.

251. *R.* v. *Comeau*, *supra*, note 249.

252. Law Reform Commission of Canada, *Police Powers - Search and Seizure in Criminal Law Enforcement*, [Working Paper 30] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1983).

253. Law Reform Commission of Canada, *The General Part: Liability and Defences*, [Working Paper 29] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1982).

254. In *Eccles* v. *Bourque*, *supra*, note 205, four justices held that section 25 does not authorize entry on private property to effect arrest pursuant to section 450, while the remaining five justices expressly declined to make a pronouncement upon the issue.

255. Helpful but divergent reviews of the relevant case-law may be found in Leigh, *supra*, note 115, pp. 167-196, and in W. F. Foster and Joseph E. Magnet, "The Law of Forcible Entry," [1977] 15 *Alta. L.R.* 271.

There seems to be general agreement that where police officers are armed with a warrant for the arrest of a person who is alleged to have committed a criminal offence, they may forcibly enter private premises including dwellings, without the consent of the occupier if they have reasonable and probable grounds to believe that the person sought to be arrested will be found within, and if notification of presence and purpose has been made and a demand to enter refused.[256] It would appear that the announcement and demand for entry may be dispensed with in exigent circumstances, such as saving an occupant from death or injury, prevention of the destruction of evidence, and in circumstances of hot pursuit.[257] It can thus be said that the police officer's power of forcible entry to effect an arrest with warrant is a very broad one.

There is a good deal of controversy surrounding forcible entry upon private property to effect an arrest *without* warrant. Some authority[258] supports the following view expressed in *Halsbury's Laws of England*:

> A constable has no general right of entry into private property for the purpose of ... effecting an arrest; every invasion of private property, however slight, is a trespass, and no person has the right to enter property except by consent or strictly in accordance with some lawful authorization.[259]

This sentiment is strengthened by the traditional view that "one's home is one's castle."[260] However, the Supreme Court of Canada in *Eccles* v. *Bourque* adopted the position that the rules described above as being applicable to arrest *with* warrant were also applicable in the situation of arrest without warrant.[261] It may be that *Eccles* v. *Bourque* will be restricted to situations of arrest without warrant under *Criminal Code* paragraph 450(1)(c) where a warrant has been issued, although this limitation is not clear from the reasons of the Court.[262] Even if the most restrictive view of the authorities is adopted, there is a general exception at common law allowing entry upon premises by police without warrant or by private citizens to prevent death or injury to persons on the premises.[263] If the case of *Eccles* v. *Bourque* is assimilated to the warrant scheme, and one can say

---

256. See *inter alia*, *Semayne's Case* (1604), 5 Co. Rep. 91a, 77 E.R. 194 (resolution three), *Re Curtis* (1756), Fost 135, 168 E.R. 67, *Burdett* v. *Abbott* (1811), 14 East 1, 104 E.R. 501. The situation with respect to civil cases is different: *Johnson* v. *Leigh* (1815), 6 Taunt. 246, 128 E.R. 1029; *Morrish* v. *Murray* (1844), 13 M. & W. 53, 153 E.R. 22.

257. *Eccles* v. *Bourque*, *supra*, note 205; *R.* v. *Custer* (1984), 12 W.C.B. 89 (Sask. C.A.).

258. *Great Central R. Co.* v. *Bates*, [1921] 3 K.B. 578; *Davis* v. *Lisle*, [1936] 2 K.B. 434; *Morris* v. *Beardmore* (1980), 71 Cr. App. R. 256; *Finnegan* v. *Sandiford*; *Clowser* v. *Chaplin* (1981), 73 Cr. App. R. 153.

259. *Halsbury's Laws of England*, 4th ed. (London: Butterworths, 1976), vol. II, pp. 85-86.

260. *Semayne's Case*, *supra*, note 256; *R.* v. *Landry* (1981), 63 C.C.C. (2d) 289 (Ont. C.A.) (leave to appeal to S.C.C. granted).

261. *Supra*, note 205. This interpretation of *Eccles* v. *Bourque* is implicitly rejected by the Ontario Court of Appeal in *Landry*, *supra*, note 260.

262. Clarification of this issue may be forthcoming shortly with the Supreme Court decision in *R.* v. *Landry*, *supra*, note 260.

263. *Robson* v. *Hallett*, [1967] 2 Q.B. 939; *Handcock* v. *Baker* (1800), 2 Bos. & P. 260, 126 E.R. 1270; *Bailey* v. *Wilson*, [1968] Crim. L. Rev. 617; *R.* v. *Custer*, *supra*, note 257.

that there is no general principle allowing forcible entry to dwellings to effect arrest without warrant, it may be argued that there is a limited power of the police to enter premises other than dwellings to effect arrest. In *R.* v. *Stenning*[264] forcible entry of private premises was excused by the Supreme Court of Canada where police officers were operating within the scope of their general duty to investigate an offence, and where the conduct, although "*prima facie* a trespass," was a "justifiable use" of the powers associated with the general duty.[265] This case might be explained in terms of English cases concerning an implied licence to enter upon unlocked private premises in certain circumstances,[266] but such a limitation is not evident in the court's reasoning.

VIII. Enforcement

If the police abuse powers of arrest, the integrity of the whole arrest regime requires effective sanctions in order to ensure that unlawful practices do not become standard modes of procedure. Present law recognizes a number of different sanctions which tend to inhibit wrongful behaviour on the part of police: self-defence against an unlawful arrest, civil suit against the wrongful arrester, criminal charges against the wrongful arrester, administrative sanctions under Police Acts, and possible new remedies under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* such as the exclusion of evidence or the dismissal of charges. A full study of remedies in relation to criminal procedure is being undertaken by the Commission in a separate Working Paper, however, each of these remedies will be examined briefly. One must admit at the outset that, with the possible exception of the Charter remedies which have yet to be fully tested by the courts, the practical effectiveness of the present sanctions against unlawful arrest leaves much to be desired.

A. Self-Defence and Unlawful Arrest

The mythology of the common law is that one is entitled to defend oneself against an unlawful arrest by anyone, including a police officer, and from time to time this rhetoric is vindicated in the courts.[267] The practical truth, however, is that it is always dangerous to resist a police officer who is attempting to make an arrest. A person's knowledge that he or she is perfectly innocent of any offence is no assurance that a police

---

264. *R.* v. *Stenning*, *supra*, note 163.

265. The implications of this doctrine discussed in section II.C. of this chapter, *supra*, are far-reaching. It was explicitly relied upon by counsel for the federal Department of Justice in the latter's rejection of the findings of the Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police (McDonald Commission) (see the Commission's *Report* (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1981), and the opinion to the Ministry of Justice from the firm Lang, Michener, Cranston, Farquharson and Wright, dated July 14, 1981, referred to in a press release from the Ministry of Justice dated August 27, 1981).

266. See Leigh, *supra*, note 115, p. 174.

267. *R.* v. *O'Donnell and Cluett* (1983), 3 C.C.C. (3d) (N.S. S.C.A.D.).

officer may not have reasonable and probable grounds to believe that the person has committed an offence. Even where powers of arrest are framed in the language of "finds committing," the courts have enlarged the scope of the arrest authority by the interpretation that the phrase really means "finds apparently committing."[268] The margin for error on the part of both police officers and private citizens is being enlarged by the courts at the expense of the citizen's right of self-defence against unlawful arrest. Safe assertion of one's right of self-defence against unlawful arrest requires not only knowledge of the circumstances of innocence in relation to the facts of an alleged offence, but also a knowledge of the information on which the police officer acts and an understanding of the state of the law which are beyond the ken of most mortals.

B. Criminal Charges

In accordance with *Criminal Code* section 26,[269] criminal charges can be laid against those who use force and exceed their authority when purporting to make a lawful arrest.[270] Depending upon the nature and quality of the act which constitutes the excess, the person might be charged with assault, assault causing bodily harm, forcible confinement,[271] or homicide offences where death occurs. Once again it is important to stress that mere innocence on the part of the arrested person, or the use of force in arresting an innocent person will not result in the laying of criminal charges against the arrester. As long as there are grounds for arrest and the force used is within the broad limits of section 25 of the *Criminal Code* as discussed above, there will be no basis for criminal charges. Where the legal basis for laying criminal charges does exist, there are practical and political factors which may inhibit its use. While public officials (police, prosecutors, the Attorney General) may prosecute police in cases of gross misbehaviour which come to the attention of the public or the media,[272] there are strong institutional pressures to downplay, if not cover up, incidents of police misconduct.[273] The wronged individual may have the financial resources and the perseverance to bring a private prosecution against a wrongful arrester, but unlike the civil action, there is no prospect of financial gain, and there is the possibility that the Crown may intervene to stay the proceeding if such action is perceived as likely to damage the government's political standing.[274]

---

268. *R.* v. *Biron*, *supra*, note 128; *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, *supra*, note 216.

269. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 26.

270. *R.* v. *Lesley* (1860), 8 Cox. C.C. 269; *R.* v. *Linsberg and Leics* (1905), 69 J.P. 107; *Savard and Lizotte* v. *The King*, [1946] S.C.R. 20.

271. The offence of forcible confinement is drafted in such a manner that awkward problems of interpretation arise in relation to its use as a sanction against an unlawful arrest. See Bruce P. Archibald, "The Law of Arrest" in Vincent M. Del Buono, ed., *Criminal Procedure in Canada* (Toronto: Butterworth, 1982), p. 125.

272. *R.* v. *O'Donnell and Cluett*, *supra*, note 267.

273. The slowness of the federal government of Canada to respond to complaints which ultimately led to the creation of the Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police in the late 1970s may be a case in point.

274. *Ex parte Dowson* (1981), 62 C.C.C. (2d) 286 (Ont. C.A.) and *Dowson* v. *The Queen*, *supra*, note 184.

C. Civil Actions

An unlawful arrest or unlawful attempted arrest may found an action in tort if: (a) there are no grounds for making the arrest;[275] (b) proper reasons are not given for the arrest;[276] (c) excessive force is used; (d) the normal powers incident to arrest are exceeded;[277] or, (e) in effecting an arrest, the arresting person causes injury through negligence.[278] In Québec, there may be an action under Article 1053 of the *Civil Code* in analogous circumstances.[279] The defendants in a civil action may include not only the person who physically makes the arrest but also those responsible for instigating the arrest by another person[280] as well as superiors such as the chief of police, the municipality[281] or the Attorney General,[282] who may be vicariously liable by virtue of various statutory provisions.[283]

For reasons inherent to the structure of tort law and also because of the judicial interpretation which section 25 has received, the head of tort liability under which damages can be recovered may depend upon whether or not the impugned actions connected with the arrest were intended or unintended actions. An intended arrest which is effected without proper grounds, without compliance with the requirement to provide reasons for the arrest or without adherence to other formalities of execution, may be the basis for a false imprisonment suit.[284] In such circumstances, it cannot be said that the activity is "required or authorized by law," and as such the arrester is not protected from civil liability by section 25 even though he may have acted on what he thought were reasonable and probable grounds. In this respect, the reference in section 25 to justification if the person "acts on reasonable and probable grounds" can have application only to actions which are authorized or required by the common law or other statutes. Section 25 itself does not authorize all activities which might be undertaken on a purported exercise of lawful authority merely because the person making the arrest thought there were reasonable

---

275. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

276. *Kerchlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127.

277. *Priestman* v. *Colangelo and Smythson*; *Priestman* v. *Shynall and Smythson* (1959), 124 C.C.C. 1 (S.C.C.).

278. *Beim* v. *Gower*, [1966] 4 C.C.C. 9 (S.C.C.). A thoughtful article on the broad issue of the civil action as a sanction for police misconduct is Paul C. Weiler, "The Control of Police Arrest Practices: Reflections of a Tort Lawyer," in A. M. Linden, ed., *Studies in Canadian Tort Law* (Toronto: Butterworths, 1968), p. 416.

279. *Prime* v. *Keitler, Rainville and the City of Montreal*, [1943] R.L. 65; reprinted at [1968] R.L. 405.

280. *Perry* v. *Fried* (1972), 32 D.L.R. (3d) 589 (N.S.S.C.).

281. R. M. Parker, "Suing the Municipal Police Officer" (1978), 1 *Advocates Q.* 329.

282. *Chartier* v. *Attorney-General of Québec*, *supra*, note 220.

283. It was the common law position that neither the municipality nor the Crown was liable for the tortious acts of constables. For a discussion of the problems caused by this situation in Nova Scotia where the common law still prevails, see Judge Nathan Green's *Report of the Commission to Review the Police Act and Regulations* (Halifax, 1981), pp. 67-70.

284. W. E. Horkins, "False Arrest Today," [1973] *Law Society of Upper Canada Special Lectures* 241.

and probable grounds for his actions.[285] This latter interpretation of section 25 must be avoided in order to prevent an entirely tautological meaning being given to the section. If force is intentionally used to effect an unlawful arrest, the same reasoning applies, making the arrester civilly liable for battery as well as false imprisonment despite section 25. If the force is excessive, then an action for battery will lie. In these latter circumstances, however, the liability attaches only if the force used exceeds what is allowable by virtue of the interplay between subsections (1), (3) and (4) of section 25. The damages recoverable by way of these intentional torts will normally reflect the notion of compensation for actual harm done through the usual principles applicable to special and general damage awards. However, punitive damages may be available where the circumstances of the false arrest are particularly outrageous or scandalous.[286] But this is only the case where no criminal proceeding has been taken against the person making the unlawful arrest.[287] Here, of course, is another disincentive to prosecute privately a wrongful arrester in a criminal proceeding.

Where, in the course of an arrest, damage is occasioned by virtue of the arrester's unintended action and not as the result of his unintended use of force in the carrying out of an arrest, recovery may be had through the tort of negligence.[288] In this situation, section 25 is said to be inapplicable since there is no intentional activity "authorized, or required by law" but rather an unintended action bringing about harm in a negligent fashion. The difficult choice for the court, one susceptible to the influence of many factors which may not be made explicit in a judgment, is whether or not to classify a particular action as intentional or unintentional. The seemingly contradictory results of the cases of *Priestman* v. *Colangelo* and *Beim* v. *Gover*,[289] typify the problem. In any event, only special and general damages will be available, since negligently caused damage is not susceptible to the application of the principles of punitive damages.[290]

The conclusion which must be drawn, following an analysis of civil actions as a remedy for wrongful arrest, is that they are legally complex and thus uncertain, as well as very expensive. Reform would be desirable here, but the provincial jurisdiction over civil law[291] may inhibit federal reform initiatives.

---

285. *Eccles* v. *Bourque*, *supra*, note 205.

286. *Basil* v. *Spratt* (1918), 44 O.L.R. 155 (C.A.); *Eagle Motors (1958) Ltd.* v. *Makaoff* (1970), 17 D.L.R. (3d) 222 (B.C. C.A.).

287. *Amos* v. *Vawter* (1969), 6 D.L.R. (3d) 234 (B.C. S.C.); *Natonson* v. *Lexier*, [1939] 3 W.W.R. 289 (Sask. K.B.).

288. *Beim* v. *Gover*, *supra*, note 278.

289. *Priestman* v. *Colangelo and Smythson*, *supra*, note 277; *Beim* v. *Gover*, *supra*, note 278. Both involved teenage car thieves fleeing police. In *Priestman*, the police were held not to be liable for the deaths of innocent bystanders, while in *Beim*, the officer was liable for shooting the fleeing thief.

290. *Kavtor* v. *Lions Driving Range Ltd. (1962)*, 35 D.L.R. (2d) 426 (B.C. S.C.).

291. *The Constitution Act, 1867*, s. 92(13).

D. Administrative Sanctions

Most provinces have police Acts under which procedures are established whereby citizens may make complaints concerning what they consider to be improper actions on the part of police officers.[292] It is normal for the first stage of such complaint procedures to involve an investigation of the matter within the police department in order to settle any difficulties between a citizen and the police on an informal basis where possible. If the internal investigation finds the citizen's complaint to be groundless, then the citizen will normally be entitled to pursue the matter before an administrative tribunal charged with the responsibility of hearing formal complaints. The sanctions available in the event of a finding of police misconduct are of a disciplinary nature ranging from a demerit, which may go on an officer's record and affect prospects for promotion, to suspensions and dismissal. As such, these procedures do not present the advantage of a potential damage award as would a civil action in the context of misconduct which amounted to wrongful arrest. However, the complaint procedure may be particularly appropriate in circumstances of an arrest carried out in an unseemly manner which, though lawful, might constitute conduct unbecoming a police officer for which disciplinary action would be in order. Given the broad protection afforded an arresting officer by the law, this may often be the only recourse open to a disgruntled citizen.

E. Charter Remedies

The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* provides possibilities for two general types of sanctions in the event of the breach of a Charter right in the arrest process.[293] The first is a dismissal or stay of criminal proceedings under Charter subsection 24(1) where a Charter right has been infringed in the arrest process.[294] The second is the exclusion of evidence obtained subsequent to an unlawful arrest where its admissibility would bring the administration of justice into disrepute.[295] While the broad possibilities here are readily understandable, it is not within the scope of this Working Paper to speculate upon the manner in which the courts might elaborate such remedies. However, certain statutory reforms in this regard are proposed in Part Two, *infra*.

---

292 *The Police Act*, S.A. 1973, c. 44; *Police Act*, R.S.B.C. 1979, c. 331; *The Provincial Police Act*, R.S.M. 1970, c. P150; *Police Act*, S.N.B. 1977, c. P-9.2; *Police Act*, S.N.S. 1974, c. 9; *Police Act*, R.S.O. 1980, c. 381; *Police Act*, R.S.P.E.I. 1974, c. P-9, also *Police Act*, S.P.E.I. 1977, c. 28 (not proclaimed); *Police Act*, R.S.Q. 1977, c. P-13; *The Police Act*, R.S.S. 1978, c. P-15.

293 Charter rights which impinge upon the arrest process are discussed, *supra*, in Chapter Two.

294 See discussion of this issue in *R.* v. *Dorey* (1983), 9 W.C.B. 165 (N.S. S.C.A.D.); *R.* v. *Coglan*, *supra*, note 32; *R.* v. *Berry*, *supra*, note 32; *R.* v. *Sybrandy*, *supra*, note 32.

295 See discussion of exclusion in *R.* v. *Therens*, *supra*, note 26; *R.* v. *Manninen* (1983), 8 C.C.C. (3d) 193 (Ont. C.A.); *R.* v. *Chapin* (1983), 43 O.R. (2d) 458 (C.A.); *R.* v. *Stevens* (1983), 35 C.R. (3d) 1 (N.S. S.C.A.D.); *R.* v. *Collins* (1983), 33 C.R. (3d) 130 (B.C. C.A.); *R.* v. *Cohen* (1983), 33 C.R. (3d) 151 (B.C. C.A.). See particularly the discussion of exclusions for reasons relating to arrest in *R.* v. *Charlton* (1983), 9 W.C.B. 439 (B.C. Prov. Ct.).

CHAPTER THREE

The Need for Reform

In order to assess the law of arrest as described in the preceding chapter, one must consider it in terms of the substantive and technical principles governing the reform of criminal procedure as posited in the Introduction to this Working Paper. The first substantive principle was the idea that restraint must characterize an arrest regime which perforce authorizes interference with personal liberty and privacy. The second may be stated as a requirement for balance between the interests of effective law enforcement and the rights of the individual, including the necessity to ensure mechanisms to maintain the balance. The third principle was to ensure a rational and cost-efficient allocation of power and authority among the various persons who might be involved in the application and enforcement of an arrest regime. At the technical level, the law of arrest must be evaluated in accordance with its clarity and simplicity, particularly from the point of view of those invoking and those affected by the rules. Furthermore, there is the need for internal and external coherence and comprehensiveness. With these evaluative criteria in mind, a review of the areas of arrest examined in Chapter Two reveals a substantial need for reform.

The definition of arrest provided by the *Whitfield* decision, while simple from the point of view of the police officer, does not accord with the common citizen's perception of arrest as a custodial matter. Clarity and simplicity would be better served by a custodial definition of arrest, as would the principle of fairness where persons not arrested from a common sense point of view can be charged with escaping lawful custody. Further definitional problems arise, of course, in relation to the concept of "detention short of arrest." While it is beyond the scope of this Working Paper to resolve all the issues in relation to defining detention for the purposes of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, common types of investigatory procedures and their relationship to arrest must be further explored; otherwise the coherence of the arrest regime in relation to contiguous areas of criminal procedure will be brought into question.

At present the purposes of a lawful arrest in criminal procedure are not clear. Particularly in respect of indictable offences, there is no general direction to police officers to implement principles of restraint when invoking their powers of arrest. Where principles of restraint are recognized in relation to less serious offences by *Criminal Code* subsection 450(2), the operation of the restraint concept is blurred by the protection afforded the arresting officer in subsection 450(3). A clear statement of the purposes of a lawful arrest will help to clarify the scope of appropriate application of the restraint principle to arrest for all offences, not merely for minor ones.

As the result of ambivalence toward the concept of restraint embodied in the *Bail Reform Act*, the structuring of the alternatives to arrest without warrant (that is, appearance notice, summons, arrest with warrant) is incomplete in relation to the full range of offences, and is accomplished in a series of sections in the *Criminal Code* (451 to 456.3) which are drafted in a highly complex manner, making them very difficult to understand. Thus in both form and substance, the organizational structure by which the mechanisms for compelling the appearance of an accused are related to one another requires significant reform.

The provisions of the *Criminal Code* authorizing arrest without warrant by both private citizens and police officers are drafted in language which, with the accretion of statutory interpretation of the courts over the years, has taken on a somewhat Byzantine complexity of form. At the same time, these provisions underwent a reduction in differences in terms of substance. If the distinctions between arrest on "reasonable and probable grounds" and arrests based on "finds committing" powers are being reduced on understandable grounds of policy, reformed statutory provisions ought to recognize the merit of these interpretations while finding means to ensure the continued practical application of the restraint principle. In addition, consideration must be given to removing from the ambit of arrest without warrant the grounds of arrest for "breach of the peace." The content of the phrase is exceedingly vague in present-day Canadian criminal law, and such a catch-all ground for arrest may be argued to be contrary to the substantive principle of *nulla poene sine lege*.

The present case-law and statutory provisions concerning notification of the reasons for arrest are not only difficult to reconcile with the requirements of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the *Canadian Bill of Rights*, but are of uncertain purport. Furthermore, the rules governing notice requirements are scattered among constitutional documents, ordinary statutes and various cases with the result that it is difficult for the most assiduous observer to gather an authoritative statement of the law. Thus, in the interests of substantive fairness, as well as the technical attributes of good legislation, reform of the law of arrest in this area is required.

The domain of police powers necessary to effect an arrest is one of the most difficult areas of the law of arrest to state with clarity, and one in relation to which the principle of restraint needs greatest application. The present state of confusion in the law with respect to entry upon private property to effect arrest requires reform from all possible points of view whether substantive or technical.

The mechanisms for enforcement of the rules which make up the present arrest regime are deficient. The structure of the law of arrest, undervaluing the principle of restraint as it does, reduces the effectiveness of adversarial proceedings against police officers whether in a civil, criminal or administrative context, by clothing police officers with broad powers of arrest which can be over-used with impunity. The integration of principles of restraint as grounds for the exercise of broad powers of arrest can effectively combine efficient police powers with a means of sanctioning their abuse. Finally, the potential presented by section 24 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* as a

source for effective means to ensure compliance with the rules of any arrest regime must be explored. It may be that legislative reform can speed up the process of creating sanctions in relation to the trial of an unlawfully arrested accused which might otherwise evolve at an extremely slow pace in the process of judicial decision making.

This encapsulated summary of the reasons why reform of the law of arrest is necessary is intended only to provide an overview of the concerns which will be addressed more concretely in relation to each set of issues in Part Two.

PART TWO:

REFORM OF THE LAW OF ARREST

CHAPTER FOUR

Principles, Purposes and Definitions

I. Introduction

As was stated in the main Introduction of this Working Paper, the principles underlying the reform of the law of arrest must be those of simplicity, clarity, coherence and comprehensiveness in order best to inform citizens and police officers of their rights and duties in potential arrest situations. In implementing these formal principles, the substance of the law expressed thereby must strike an appropriate balance between the interests of efficient crime control on the one hand, and the freedom of the citizen as protected through appropriate standards of fundamental justice on the other. This balance must be struck with an awareness of the aspirations of Canadian citizens to ensure full implementation of constitutional principles and rights, as well as an awareness of the practical needs of policing in a modern society. Finally, this reform must be undertaken with the knowledge that the concepts of arrest and detention are at the cutting edge in the relationship between state and individual; that their formulation may set the tone for attitudes in other facets of criminal procedure. Therefore, *restraint* and *fairness* must be the watchwords.

II. The Purposes of Arrest

At present, authority to arrest is lawfully authorized for a number of purposes which might generally be described as compelling appearance for trial, preventing interference with the administration of justice, and maintaining public order. The existence of an interrelationship among these purposes determines the policy options which underlie: the drafting of grounds for arrest by police officers and private citizens; the drafting of grounds for issuance of arrest warrants by justices of the peace; and, the relationship between the use of arrest to compel appearance as opposed to the use of documentary notice of criminal proceedings.

The primary purpose of the arrest in criminal procedure is to compel the appearance for trial of a person charged with an offence. This purpose is shared in part with mechanisms for documentary notice to appear given to accused persons (presently called the

appearance notice and summons, issued by police and courts respectively) which depend for their effectiveness upon the voluntary compliance of the accused. The distinction between arrest, on the one hand, and documentary notice of criminal proceedings on the other, is the use, or threatened use, of force to deprive the accused person of his or her freedom in order to *ensure* attendance in court. If the principle of restraint in the use of the power of the state is to be taken seriously in this context, then arrest in relation to this primary purpose is justified where there are reasonable grounds for belief in the existence of two conditions: (i) that an offence has been committed, and (ii) that voluntary mechanisms of documentary notice are insufficient to ensure attendance in court to answer to the charge. At present, these principles of restraint are applied in a modified way to less serious offences. For more serious offences, there is unrestrained authority to arrest where there are grounds to believe that the offence has been committed.

Preventing interference with the administration of justice and maintaining public order are secondary purposes for arrest in the sense that they normally come into play only where there are reasonable grounds to believe an offence has been committed and there are thus reasons to compel a person to appear in court to answer to a charge. These secondary purposes are partially recognized in the present *Criminal Code* paragraph 450(2)(*d*) which makes reference to (i) establishing the identity of the suspect, (ii) securing or preserving evidence, and (iii) preventing the continuation or repetition of offences. The first of these is in part an aspect of the primary purpose of ensuring attendance in court since, in the absence of knowledge of the accused's identity, effective documentary notice requesting attendance cannot be issued. The preservation of evidence, including that relating to identity, is essential to the administration of justice in relation to proceedings against the suspect, since without these things the prosecution will fail. Preventing the continuation or repetition of offences is central to both the maintenance of public order and an appropriate justification for an arrest where an offence has been committed and a suspect ought to be brought to trial. These purposes are secondary in that they concern *not* whether a person ought to be compelled to appear to answer charges, but rather whether arrest is required to accomplish not only this purpose but other ends as well. If the primary purpose of ensuring appearance in court can be assured by way of voluntary compliance with documentary notice, and yet there are reasonable grounds to believe that the effect of immediate use of this procedure will be the destruction of evidence, the tampering with witnesses, or the continuation of an offence (whether it be impaired driving or a psychopathic homicidal spree), sole reliance on the primary purpose as an exclusive basis for elaborating grounds for arrest is unworkable. The right of the citizen to the greatest possible freedom must here yield to the public interest in efficient crime control. This interrelationship between primary and secondary purposes for arrest, which finds partial expression in the present *Criminal Code* since the *Bail Reform Act*, ought to form the central policy thrust of a reformed law of arrest.

There are circumstances, however, where the purpose of maintaining public order may properly be elevated to the status of a primary ground for arrest. This occurs where a peace officer has reasonable grounds to believe that someone is about to commit a criminal offence. Police Acts cast a broad general duty upon police officers to maintain order and to prevent crime. The present *Criminal Code* paragraph 450(1)(*a*) provides a

peace officer with authority to arrest without warrant where there are reasonable and probable grounds to believe that a person is *about* to commit an indictable offence. This preventive purpose must be recognized as a legitimate aspect of the role of arrest in the maintenance of public order. Police ought to be able to restrain and arrest a person who is about to drive a car while drunk, about to rob a bank or about to commit a murder, in order to protect the safety of members of the public and maintain order in a preventive sense. Where the arrested person may not have gone "beyond mere preparation" thereby committing the offence of attempt, the arrest will not necessarily be for the purpose of compelling attendance in court to answer charges. The arrested person will be released and such arrest can only be justified on the grounds of a policy which recognizes a preventive aspect of the maintenance of public order as a legitimate purpose of arrest in criminal procedure.

RECOMMENDATION

1. That as at present, the authority to arrest should be used to compel the attendance of an accused person in court to answer criminal charges only where documentary notice of criminal proceedings is inadequate for this purpose because of a need:

(1) to prevent the accused person's interference with the administration of justice by any means, including failing to appear, concealing identity, destroying evidence, or tampering with witnesses; or

(2) to maintain the safety of the public and public order by preventing the continuation or repetition of criminal offences, and in limited circumstances, by preventing apprehended criminal offences.

III. The Definition of Arrest

As described in Part One, arrest in Canada is nowhere defined in the *Criminal Code*. However, it has been defined judicially as either (i) "touching" with a view to detention, or (ii) words of arrest followed by submission. This definition creates the anomalous possibility that what in practical terms is an "attempted" arrest can be defined as an actual arrest where touching occurs. On the other hand, it does allude to the two paradigmatic sets of circumstances which may bring about the loss of freedom: (i) the actual use of force to bring a suspect under control or into physical custody; or (ii) a statement requesting the suspect to submit to the control or custody of the arrester followed by the suspect's compliance. In the interests of simplicity, clarity and coherence, arrest ought to be defined in the *Criminal Code*. The law ought to be rid of the false technicality of the "arrest by mere touching" in the absence of actual, physical custody. This conceptual clarity can be attained with no loss to effective law enforcement. The suspect who avoids arrest by flight can be charged with resisting or wilfully obstructing a peace officer in the execution of his duty. Nothing is gained from the arrest by touching which then merely allows the charge to be laid under the offence of escaping lawful custody.

The *Whitfield* definition of arrest is exclusively a description of factual circumstances which amount to an arrest, and makes no statement concerning the requirements for a "lawful" arrest. An arrest is not lawful unless there are grounds authorizing the exercise of the arrest power, nor is it lawful unless properly executed; for example, through compliance with requirements such as giving reasons for the arrest and so forth. A definition of arrest involving lawfulness, in effect, would require a restatement or even an over-simplification of the whole of the law of arrest. However, an "objective" definition of arrest in phenomenological terms is valuable in order to determine not only how an arrest is accomplished but also the moment in time when the arrest occurs. This moment is crucial as it pinpoints the time at which legal relations between individual and state alter, the time when the suspect loses his or her right to resist what would otherwise be an unlawful assault, and the time at which a suspect is in lawful custody rather than at liberty. The starting point for resolving these issues is to state that an arrest occurs when a person submits to custody at the request of the arrester, or when a person is taken into physical custody by an arrester.

The above discussion proposes reform of the definition of arrest based on what might be termed objective criteria. These criteria are objective in the sense that an external, reasonable observer would be capable of giving evidence in court on such issues as whether a police officer physically restrained a suspect, whether words of arrest were spoken by the arresting person, whether the suspect submitted, whether reasons were given for the arrest, and so forth. However, reform of the law of arrest must come to grips with the voluntary "accompaniment" or "assistance" issue, and clarify the status and rights of persons in such circumstances. The citizen who is asked by a police officer to come to the station in order to answer questions, and who complies with such a request is, at present, not under arrest, unless the request is stated in such a manner that compulsion is clearly implied. As seen from the officer's point of view, there may be suspicions but not reasonable grounds to make an arrest. Information obtained through questioning of the suspect, examination of police records or other investigation during the period of voluntary assistance by the suspect may dispel these suspicions or may confirm them and provide grounds for arrest. If the latter is the case, a police officer might prevent the suspect from leaving, even though, to that point, no formal arrest had been made. Seen subjectively from the citizen's point of view, an "innocent" person might genuinely wish to assist police in the investigation of a crime in order to clear himself or herself or solve the crime, or a "guilty" person might not wish to bring further suspicion upon himself or herself by failing to co-operate with police. Either person might, in all probability, be unaware of the fact that one can legally refuse to accompany an officer for questioning unless one is actually arrested.

These situations are ambiguous, and this ambiguity is exploited by police. By requesting voluntary accompaniment, police can, under present law, argue that neither arrest nor detention exists, and that the constitutional right to counsel and the right to be informed thereof are not operative. This, of course, is a very real problem. Counsel will almost invariably advise clients not to speak to police until they have had an initial interview, if at all; yet suspects' statements are presently key to police work. On the other hand, the ignorant, timid, or genuinely co-operative person ought not to have his or her right to silence prejudiced by failure to be obstructionist, and police ought not to take unfair

advantage of suspects if suspicion in the mind of the officer has reached the point of reasonable grounds for arrest and release is not contemplated by the officer. Therefore, a reform of the law of arrest ought, at the very least, to require police officers who request persons to accompany them voluntarily for purposes of investigation to inform such persons of their right to refuse to do so. Compliance with this statutory duty by police officers would have the effect of ensuring that citizens would be aware of their formal legal right to refuse to accompany an officer, and inhibit any tendency on the part of police to exploit the ambiguities of the present law. Police failure to comply with this requirement would leave courts in a better position to draw the inference that the person who accompanied the police officer did not do so voluntarily but was rather compelled to submit to custody. In this latter case, the police officer would then be arresting the individual and would thus be under a duty to provide constitutionally required reasons for arrest, to inform the person of his or her right to counsel, and to comply with the requirements of the regime governing lawful arrests.

This proposal to define arrest in objective terms and to impose a duty on police officers, in essence, to tell people of their right to refuse to co-operate where not arrested, may assist in clarifying the time of arrest and the time of change of the relative status of the arrested person with its concomitant shift of rights and duties. It does not, however, deal with two important but distinct sets of concerns which are often expressed relating to this grey area of pre-arrest investigation. The first is the so-called "detention, short of arrest" and the second is the problem of incriminating statements obtained by police prior to and following arrest.

Insofar as the *Criminal Code* or other federal or provincial statutes may impose duties on citizens to accompany police to provide breath samples, or to do such things as stop their motor vehicles on request and provide driver's permits or motor vehicle registration certificates for inspection, there will still be statutorily authorized detentions or "stops" which are not arrests for the purposes of criminal law. Clearly an officer should inform persons of their duty to stop, and such situations fall outside the previously discussed circumstances where the officer would inform the person of his or her right to refuse to co-operate. On the contrary, he or she is under a statutory duty to do so. On the other hand, the courts may or may not find that such stops are detentions or arrests within the meaning of section 10 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* hence giving rise to constitutional rights to reasons and counsel. At this point in time it is premature to attempt the elaboration of a regime of rules governing these disparate statutory duties to stop.

The second set of concerns relates to questioning suspects. In all likelihood, police will, in accordance with the rule suggested above, inform persons of their right to refuse to accompany them voluntarily for the purposes of investigation and yet will receive the co-operation of citizens without having to place them formally under arrest. Such persons may be asked questions and may provide incriminating answers rather than adhering to their right to remain silent. This, however, is not an area which is properly governed under the heading of "arrest." It is a matter of the proper procedural rules governing police questioning and thus falls within the purview of the laws of evidence on the admissibility of statements made to persons in authority. These issues are the subject of

a detailed Working Paper recently published by the Commission and they fall outside the scope of this Working Paper on *Arrest*. However, it is important to point out that the Working Paper on *Questioning Suspects* provides a protective regime which requires a warning on the right to silence only where the police officer "has reasonable grounds to believe that a person is implicated in the commission of a criminal offence."[296] Such grounds may appear only after the individual's voluntary accompaniment of a police officer.

RECOMMENDATIONS

2. That arrest be defined statutorily in the following terms.

An arrest occurs where:

(1) a person submits to custody upon being requested to do so by the arrester; or

(2) a person is taken into physical custody by the arrester.

3. That where a person is requested to remain with, or accompany, a peace officer voluntarily for purposes of investigation, such a person shall be informed of his or her right to refuse to do so.

296. Law Reform Commission of Canada, *Questioning Suspects*, [Working Paper 32] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1984), p. 48.

CHAPTER FIVE

Arrest without Warrant

I. Introduction

As discussed in Part One, authority to arrest has traditionally been structured according to the bifurcation between arrest with warrant and arrest without warrant. In formal terms, the arrest with warrant should provide safeguards to protect against arbitrary or unnecessary use of the state's power to arrest since the person seeking another's arrest must justify his or her request to a justice and present reasons, thus giving the opportunity to take a second look at the necessity for an arrest.[297] In practical terms, the vast bulk of arrests are made without warrant. The necessity for powers of arrest without warrant in relation to the purposes of arrest set out in Chapter Four need hardly be argued at length. Whether one has in mind the primary purpose of compelling appearance in court, or the secondary purposes of preventing interference with the administration of justice and ensuring public safety and order, circumstances encountered daily by police officers come to mind in which the administration of justice would be thwarted if an arrest warrant were required in every case. Police, confronted with a murderer whose avowed purpose is to flee the jurisdiction, cannot be compelled to to seek arrest warrants. Yet the authority to deprive the person who is presumed innocent until proved guilty, of his or her liberty, must be stated in terms which are as clear and concise as possible while embodying the principle of restraint. Anything less would surely be contrary to the principles of fundamental justice in section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

As noted previously, Canadian criminal law has long abandoned the common law approach which equated the constable's powers of arrest with those of the private citizen. On the police officer are imposed broad duties with respect to the enforcement of the law and the maintenance of order in society which, it will be argued, necessitate granting the police officer the authority to arrest without warrant in terms wider than those of the private citizen. Nevertheless, there are also situations in which the citizen's arrest power is still relevant even with the advent of modern policing. The purpose of this chapter is to make recommendations concerning the precise definition of the conditions for which the law ought to authorize arrest. The authority for arrest by police officers will be

297. Chapter Three, *supra*, describes the present process for the issuance of arrest warrants, while Chapter Six, *infra*, makes recommendations for reform.

discussed first, followed by discussion of the citizen's arrest power. The chapter will then conclude with a discussion of arrest powers in relation to so-called breaches of the peace. This chapter will not address issues surrounding the manner of executing or carrying out an arrest. These matters will be left to Chapters Seven and Eight.

II. Authority for Police Arrest without Warrant

As described in Part One, statutes creating and governing police forces generally impose broad duties on police officers for the prevention of crime, the maintenance of order and the enforcement of the law. In the fulfilment of these duties, however, any police interference with the rights of others must be clearly established by legal authority. To cast the law of arrest in language borrowed from the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, in pursuance of their duties, police can interfere with a citizen's liberty by arrest only within the *limits prescribed by law*. This is an extremely important principle which underlies all of the recommendations in this Working Paper but which, in and of itself, is not the appropriate subject for a particular recommendation.

The breadth of the police officer's duties and responsibilities does have an impact on the scope of his or her authority to arrest in contrast with that of the private citizen. While the private citizen may be content with protecting immediate self-interest from injury by others, the police officer acts on behalf of society as a whole. The investigation of offences and the process of acting upon the reports and requests of citizens impose a requirement for police to act with reliance upon reasonable information derived from others, in addition to the officer's personal observations in a given situation. Failure to provide police with the authority to act on such information would cripple their ability to carry out the general duties imposed upon them. On the other hand, given the potentially broad range of situations in which police officers may be constrained to consider arresting individuals, the statutory authorization for arrest powers must also ensure that the decision to arrest is made with full awareness of the principle of restraint and the necessity to consider the feasibility of alternatives to arrest which are less liberty-intrusive.

In analyzing the basis for recommendations respecting the authority to arrest without warrant, whether of police or private citizens, we find it convenient to separate the conditions or factors giving rise to such authority into two categories: those relating to the offence, and those for release relating to the alleged offender. These categories are the subject-matter of the following two subsections of this chapter.

A. Conditions for Arrest relating to the Alleged Offence

Conditions relating to the alleged offence are: (1) the grounds for belief that an offence has been committed by the particular suspect; (2) the nature of classification of

the alleged offence; and (3) the time of the commission of the alleged offence in relation to the time of the proposed arrest. Each of these must be dealt with in turn.

(1) The Existence of an Alleged Offence

As noted in Part One of this Working Paper, whether an offence has been committed by the alleged offender has, for the purposes of arrest, been determined primarily through either of two formulae: "reasonable and probable grounds for belief" and "finds committing." The first of these formulae provides an authority to arrest which allows greater latitude for error than the second. If the arrester may act where he or she has reasonable and probable grounds to believe that an offence has been committed by a suspect, the arrest is lawful though an offence may *not*, in fact, have been committed. Surely this formulation of arrest powers is in accordance with the broad duties of the police officer. The police officer would rightly be criticized for failing to act where reasonable information would lead to the belief that an offence had been committed by a particular person.

This conception of reasonable expectations about how police ought to act in the furtherance of their general duties perhaps underlies the judicial expansion of the phrase "finds committing." The phrase has a temporal aspect which will be discussed below. However, insofar as the issue of the existence or non-existence of an alleged offence is concerned, "finds committing" seemingly connotes a power to arrest only where an offence has, in fact, been committed. In this view, there is no ground for error and one who arrests a person later acquitted on the charge has exceeded his or her authority to arrest. As described in Part One, the courts have resisted this approach and have interpreted the "finds committing" power to read "apparently finds committing." This allows for a margin of error, and insofar as the existence of the offence is concerned, effectively conflates the "reasonable grounds for belief" and "finds committing" standards.

A possible rationale for the distinction between the "reasonable grounds for belief" standard and the strict view of "finds committing" lies in the use of the "finds committing" standard as the sole criterion for arrest in less serious offences. Unless the person is caught in the act, so the argument goes, summons should always be used for less serious offences. If the proposals for restraint in relation to all offences as recommended below are adopted, then this argument for the maintenance of the distinction falls away. On this basis, and in the light of the general duties of police, it becomes appropriate to frame police powers of arrest in relation to the existence or non-existence of an offence solely in terms of "reasonable grounds for belief."

On the assumption that "reasonableness" connoting an objective standard as presently understood by the courts is the appropriate standard for authorizing arrest by police in the circumstances here under discussion, the issue arises as to whether the statutory formulation should merely be "reasonable grounds to believe" rather than "reasonable *and* probable." The courts interpret the present *Criminal Code* standard of "reasonable and probable" as a global expression encompassing "reasonableness," and that "probable" is not here meant in any strict statistical sense. On one reading the word reasonable in this context *includes* the notion of "probability" in a non-statistical sense. Thus, in

relation to the existence or non-existence of an offence, the probable standard seems superfluous. On the other hand, concerning the issue of the *identity* of the person who committed the offence, the idea of probability can have an impact. If one cannot say that the suspect probably did it, it appears unreasonable to make an arrest. Yet, one can envisage situations where it can be said there is no statistical probability that a suspect committed the offence, but common sense notions of reasonableness would require an arrest. If a police officer observed a murder from a distance and chased the murderer into an apartment where he or she found three people, and if the police officer were unable to identify one of the three as the murderer, there is no statistical probability that any one of the three committed the offence. One can conclude that there would be reasonable but not probable grounds for arrest in relation to each of the three suspects, assuming that the conditions relating to an alleged offender, to be discussed below, are fulfilled. If the murderer had run into a bar where there were thirty people, the arrest of all thirty would, it may be argued, not be reasonable. The point of this illustration is that reasonableness is a more helpful criterion than probability. Thus, on the assumption that the word "probable," where not superfluous, is potentially dysfunctional in relation to the purposes of arrest, police powers of arrest in relation to the existence of an offence committed by a particular offender ought to be expressed in terms of "reasonable grounds for belief" rather than "reasonable and probable grounds for belief."

The final issue which must be discussed under this heading is whether or not a statutory definition of reasonableness in relation to grounds for arrest ought to be included in the new provisions. Canadian and English courts have been loath to give precise context to the notion of reasonableness, in the interests of maintaining flexibility in the evaluation of circumstances in particular cases.[298] Certainly reasonableness is presently used to imply an objective test which goes beyond the mere subjective belief of an arrester. The reasonable police officer in the position of the arresting officer must be notionally capable of making the same assessment of the facts. An enumeration of the factors which enter into the forming of a reasonable belief that an offence has occurred and that a particular suspect committed it, is possible at a certain level of abstraction. It might include the nature of any information from an informant, a victim or other law enforcement agency, (including the completeness of the information, the reliability of the informant, and so forth), physical evidence obtained from the scene of a crime, direct observation by the officer, or the degree of experience of the arresting officer.[299] However, such an enumeration can never be complete, and attempts to define reasonableness are of limited value.[300] For this reason, no attempt to define reasonableness ought to be undertaken. Nevertheless, for reasons to be elaborated in Chapter Six, *infra*, reasonable grounds for belief in the existence of an arrest warrant ought to provide reasonable grounds for arrest.

---

298. See the discussion in Chapter Two, Section V entitled "Arrest without Warrant" and the sources cited therein.

299. These factors, among others, are discussed at length in Wayne R. LaFave, *Arrest: The Decision to Take Someone into Custody* (Boston: Little, Brown and Company, 1965), pp. 244-299.

300. American Law Institute, *A Model Code of Pre-Arraignment Procedure* (Washington, D.C.: 1975). Section 120.1(2) and (3) defines reasonable cause and conditions its determination in the following manner:

> (2) *Reasonable Cause.* "Reasonable cause to believe" means a basis for belief in the existence of facts which, in view of the circumstances under and the purpose for which the standard is applied,

(2) The Classification of Offences

As previous discussion reveals, arrest powers under present Canadian law may vary as to whether or not an offence is indictable or punishable on summary conviction. The general principle is that powers of arrest in relation to summary conviction offences are not as broad as those for indictable offences. This principle is heavily reflected in English law which makes a clear distinction between "arrestable offences" and "non-arrestable offences."[301] The American Law Institute's *Model Code of Pre-Arraignment Procedure* would also make distinctions, between felonies and misdemeanors for purposes of differentiating varying degrees of arrest power.[302] Australian law, on the other hand, has not made this distinction and virtually all offences are arrestable.[303]

At first blush, differentiating between arrest powers upon the basis of classification of offences makes sense. If an offence is trivial, one ought not to be arrested for it. However, there are summary conviction offences[304] carrying very light sentences for which one can make a cogent argument for the need to arrest (for example, fighting in a public place) and serious indictable offences[305] which might rarely call for an arrest (for example, corruption by holders of judicial office). In fact, present Canadian law only implements the classification distinction to a partial degree. Police officers presently have the power to arrest for all criminal offences, including summary conviction offences, where they "find a person committing" the offence. It is only where the summary conviction offence has occurred in the past or out of the officer's view that he or she is not authorized to make an arrest.

At issue here are the principle of restraint and the idea that people should only be arrested where it is necessary to do so to accomplish one of the purposes of arrest. Classification of offences is an inefficient means of accomplishing this end since its use requires so many exceptions and qualifications as to make the exercise more cumbersome

---

is substantial, objective, and sufficient to satisfy applicable constitutional requirements. An arrest shall not be deemed to have been made on insufficient cause hereunder solely on the ground that the officer is unable to determine the particular crime which may have been committed.

(3) *Determining Reasonable Cause*. In determining whether reasonable cause exists to justify an arrest under this Section, a law enforcement officer may take into account all information that a prudent officer would judge relevant to the likelihood that a crime has been committed and that a person to be arrested has committed it, including information derived from any expert knowledge which the officer in fact possesses and information received from an informant whom it is reasonable under the circumstances to credit, whether or not at the time of making the arrest the officer knows the informant's identity.

301. In principle, offences carrying punishment of five years' imprisonment or more are arrestable offences while those carrying lesser punishment are not. This general rule is, however, subject to many statutory exceptions. For a general discussion of this situation in England on this issue, see Leigh, *supra*, note 115, pp. 60-73. See also, Royal Commission on Criminal Procedure (U.K.), *Report* (London: HMSO, 1981), pp. 46-49.

302. *Supra*, note 300, section 120.1(1).

303. Law Reform Commission of Australia, *Report No. 2, Criminal Investigation* (Canberra: Australian Government Publishing Service, 1975), pp. 14-16.

304. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 171.

305. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 108.

and confusing than useful. Thus, the principle of restraint ought to be addressed in relation to all offences under the heading "Conditions for Release relating to the Alleged Offender." The classification of offences as serious or less serious by any name or criteria ought not to be invoked for purposes of defining police powers of arrest without warrant.

(3) Time of Commission of an Alleged Offence

As touched upon above, the time of commission of the alleged offence, in relation to the time of an intended arrest, is presently employed to distinguish between certain situations where an arrest is permissible and other situations where it is not. Police officers are entitled, under present Canadian law, to arrest without warrant for indictable offences committed in the *past*. They may arrest for any offence which is being committed in the *present* whether indictable or punishable on summary conviction. Furthermore, an arrest for *future* "offences" is permitted where a police officer, on reasonable and probable grounds, believes a person is "about to commit" an indictable offence.[306]

Here the *time* of the commission of offences is tied to *classification* of offences, presumably in the interests of implementing an imprecise notion of the principle of restraint. The result is an over-inclusive scheme for most offences and an under-inclusive result for summary conviction offences. All past, present and some "future" indictable offences are potentially arrestable without necessary application of the principle of restraint. Only "present" summary conviction offences are arrestable when, even consistent with rational application of the principle of restraint, arrests might be justifiable for some past summary conviction offences.

Casting police powers of arrest without warrant in terms of "reasonable grounds for belief" and abandoning the classification of offences as a determinant of these powers can be accompanied by a simplification of the temporal aspect of the problem. Thus, subject to the principle of restraint as discussed in the next section, police officers ought to be entitled to make an arrest where they have reasonable grounds to believe that a person has committed or is committing an offence (that is, arrest for present or past offences).

If the only purpose of an arrest were to compel the appearance of an accused in court, arrest for "future offences" would be objectionable. The criminal law does not normally punish or control people for their unlawful intentions, only for their unlawful acts. However, present law enlarges the scope of the police officer's arrest powers to encompass situations where the offence is to occur in the immediate future ("about to commit"). Such a preventive role for the criminal law is certainly justifiable in social policy terms, and the broad definition of the police officer's duties in respect of maintaining order and enforcing the law militates in favour of such an approach. As was mentioned in Chapter Four, this approach amounts to elevating the concept of public safety and order to the level of a primary purpose for arrest. Some might object that this creates a

306. All of this is in section 450 of the *Criminal Code* and is discussed in Chapter Two, Section V, *supra*.

potential for unjustifiable police interference with individual liberty where there is no "unlawful" conduct. However, one must remember that it is an offence to *attempt* a crime. Use of the wording "about to commit" allows a preventive power of arrest while freeing the arrest power from the complexities of the substantive law of attempts. The net result does not, in practical terms, sacrifice individual liberty to an undue enlargement of police powers. Moreover, use of this terminology will allow arrests in what are presently viewed as "breach-of-the-peace" situations without the need of a separate arrest power for this purpose (a subject which is treated in greater detail in Section IV of this chapter).

B. Conditions for Release relating to the Alleged Offender

Conditions for release relating to the alleged offender are, in essence, the embodiment of the principle of restraint in relation to the primary and secondary purposes for arrest set out in Chapter Four. These conditions require analysis at the level of principle in relation to the reforms proposed above in describing conditions relating to the alleged offence. The principles having been established, the mechanism by which police officers and others involved in the administration of justice can make operational these principles requires some explication.

(1) Restraint and Police Arrest without Warrant

The effect of casting police powers of arrest without warrant in terms of "reasonable grounds for belief that a person has committed, is committing or is about to commit an offence" would be to broaden the present scope of police powers of arrest. As mentioned above, this simplification would remove the application of the restraint principle as it presently operates, by enlarging the formal scope for "reasonable errors in judgment," by removing limitations on arrest linked to classification of offences and by allowing arrest for past summary conviction offences.

If the conditions for arrest relating to the nature of the offence are broadened, there must be a countervailing imposition of the principle of restraint in conditions for immediate release relating to the offender. An examination of the purposes of arrest, in contrast with the use of documentary notice to ensure attendance in court as undertaken in Chapter Four, reveals that arrest is to be invoked where it appears that the offender cannot be trusted to turn up voluntarily or seems likely to interfere with the administration of justice or with public safety or public order. Application of the principle of restraint in this context requires use by police of documentary notice of criminal proceedings except where the offender is a person in relation to whom the primary and secondary purposes of arrest are relevant. In other words, a duty of immediate release must be imposed unless the police officer has reasonable grounds to believe that the alleged offender will not appear in court in response to an appearance notice or summons, or unless he has reasonable grounds to believe that the alleged offender will interfere with the administration of justice in relation to the proceeding, or will interfere with public safety or public

order. Since the administration of justice and interference with public safety and public order are broad concepts, it is advisable to draft the statutory provisions imposing the duty of release in more precise terms. Thus, the police officer must be under a duty to release as soon as is possible, unless there are reasonable grounds: to believe that continued custody is necessary to ensure that the person will appear in court; to establish the identity of the person; to preserve evidence relating to the offence (other than obtaining statements from the person); or, to prevent the continuation or repetition of the offence or the continuation of another offence.

Such a proposal is a significant change in the existing law. At present, in relation to serious indictable offences, police officers are authorized to make an arrest where grounds exist which are described above as "conditions in relation to the offence." A police officer making an arrest for serious indictable offences is under no *duty* to release on the basis of factors relating to the principle of restraint, although the officer in charge may have a discretion to do so in limited circumstances.[307] Present law makes a partial recognition of the principle of restraint in relation to less serious indictable offences, hybrid offences and offences punishable on summary conviction.[308] Police officers are directed not to arrest for these less serious offences where what are called in this Working Paper the primary and secondary purposes of arrest do not require it. In such cases, the appearance notice or summons is available.[309] However, this direction not to arrest does not embody the principle of restraint as a full duty to release or a condition of arrest.[310] The peace officer who has grounds for arrest in the sense of conditions relating to the offence, and who arrests in ignoring the release possibility, is deemed to be acting lawfully and in the execution of duty for proceedings under the *Criminal Code* or any other federal statute.[311] For other proceedings, presumably including suits against a police officer for false arrest, a burden of proof is cast upon a plaintiff to allege and prove that a police officer made an arrest for one of these less serious offences without analyzing the statutory factors which relate to the purposes of arrest and the principle of restraint.

Within the context of the reforms proposed here, there are two alternatives possible for the implementation of the principle of restraint. The first is to make consideration of "less liberty-intrusive alternatives" a *condition of arrest*, and in essence to say that one cannot arrest unless there are reasonable grounds for belief that documentary notice of criminal proceedings will be insufficient in the circumstances. This was the basis for proposals from the Australian Law Reform Commission[312] and is the form of drafting in relation to less serious offences in the present *Criminal Code* subsection 450(2). The second alternative is to grant the authority to arrest outright on the basis of reasonable

307. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 453.

308. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 450(2).

309. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, sections 451 and 455.3.

310. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 453.1.

311. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 450(3). For further discussion of this problem, see Chapter Two, Section VIII, *supra*, and Chapter Nine, *infra*.

312. *Supra*, note 303.

grounds for belief that an offence has been committed, is being committed or is about to be committed, followed by a *duty to release immediately* where there are no reasonable grounds for belief that documentary notice will be insufficient.

At the outset, the first alternative appears very attractive. It suggests that there would be no arrests where summons or appearance notice would suffice, and seems to be a more complete embodiment of the principle of restraint than the second alternative which appears to be a stark arrest followed by release. Experience with *Criminal Code* subsection 450(2) suggests, however, that there are grave problems with the practical implementation of the first alternative, and these problems relate to difficulties of timing which might be termed "slippage." Where a police officer stops someone who he or she has reasonable grounds to believe has committed a criminal offence, how much time is the officer allowed to make the determination as to: whether the person is providing true information about his or her identity; whether the person has a criminal record with a history of failure to appear in court; or, whether the person may destroy evidence relating to the offence? Clearly *some* reasonable period of time must be allowed for the determination of these questions, and present police practices, insofar as it can be accurately determined, would indicate that police assume they have considerable latitude in this regard. If the law is drafted such that there is no *arrest* until these matters are determined, the person who is asked to sit in the back seat of the police car while the arrest officer gets on the radio or punches requests into the computer is in a kind of limbo of indeterminate legal status. The reality, of course, is that this person is detained, and if any attempt were made to leave, the person would in all likelihood be restrained and informed that he or she was, in fact, under arrest. It is also the reality that police use the convenient ambiguity of this period of slippage under present *Criminal Code* subsection 450(2) adopting the view that persons in such limbo are not under arrest, and therefore need not yet be told reasons for arrest or be told of their right to counsel.

The second alternative for implementing the principle of restraint (that is, arrest with a duty to release immediately), is a more honest, straightforward approach which avoids the pitfalls of ambiguity in the first alternative. It allows the definition of arrest in Recommendation 2, *supra*, to be put into effect with full rigour, and increases the importance of the duty to inform people in the "voluntary assistance" situation of their right to refuse to remain with, or accompany, a police officer as required in accordance with Recommendation 3. It advances the point in time at which the police officer must inform a suspect of the reasons for his or her arrest and of his or her right to counsel. Finally, it removes the artificiality from the situation from the police officer's point of view. The officer will be able (confidently) to arrest an alleged offender on proper legal grounds and then seek assistance in making what is, in fact, a decision about whether to release, rather than about whether to arrest.

(2) Restraint and Documentary Notice of Proceedings

The real key to the application of the principle of restraint in the context of a potential police arrest without warrant, is the availability of mechanisms for documentary notice of the time and place of the proceeding against the accused. As described above, present

law allows the police officer who decides not to arrest a suspect for less serious offences, to give the person an appearance notice on the spot, or seek a summons after the laying of an information against the suspect before a justice. The summons may be appropriate where there is some question in the mind of the police officer as to whether the conduct in question is actually an offence, or where for some other reason an officer wishes to delay making a decision or wishes to have the decision made by a judicial official. In general, however, it is the appearance notice or "ticket" which can be given by a police officer to an alleged offender at the time of the offence or at the time of initial contact between the officer and the alleged offender which makes the application of the principle of restraint practical in the majority of police/citizen encounters.

Continued availability of the documentary notice of proceedings in the form of an appearance notice issued by a police officer as an alternative to arrest is an important aspect of the reform proposed in this Working Paper. Appearance notices have become a familiar aspect of police procedure since their introduction through the *Bail Reform Act* in 1970.[313] They are an efficient and effective means by which a police officer can require attendance in court without the delay and uncertainty of the process of seeking a summons from a justice for service at a later date by yet another police officer. The savings to the public in terms of time and money are evident, and the police officer who makes the initial contact with the alleged offender has the satisfaction of disposing of the matter without being forced to choose between two less-than-satisfactory alternatives: arrest and summons.

Given the availability and practicality of the appearance notice, as well as its familiarity to police officers across the country, there ought to be no technical impediment to the recognition of the principle of restraint in relation to the offender as a duty of immediate release. The practical impediment to the implementation of the restraint principle is the difficulty of ensuring legally enforceable compliance with the duty to release as soon as is possible, in the absence of reasonable grounds for belief in the need for continued custody. The question of sanctions in relation to these proposals on the law of arrest is discussed in detail in Chapter Nine. Suffice it to state here that the protection accorded, in present *Criminal Code* subsection 450(3), to police officers who fail to consider the alternative of release and documentary notice is incompatible with the principle of restraint, and indeed, with the principle of accountability of police officers for their actions.

RECOMMENDATIONS

4. A peace officer may arrest without warrant a person who he or she believes on reasonable grounds has committed, is committing or is about to commit a criminal offence.

5. That where an arrest is made pursuant to Recommendations 4, 7 or 8, the peace officer having custody of the arrested person shall release the person as soon

---

313. R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 2. See *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, sections 451 and 453.3.

as possible with a view to compelling his or her appearance by means of an appearance notice or summons, unless there are reasonable grounds to believe that continued custody is necessary:

(1) to ensure that the person will appear in court;

(2) to establish the identity of the person;

(3) to preserve evidence relating to the offence; and

(4) to prevent the continuation or repetition of the offence, or the commission of another offence.

6. That for the purposes of Recommendation 4, reasonable grounds for a police officer's belief that a warrant is outstanding within the jurisdiction for the arrest of a person are also reasonable grounds for an arrest without warrant.

III. Authority for Citizen Arrest without Warrant

At common law the private citizen was accorded power to arrest for felonies committed in his or her presence, and to arrest pursuant to the raising of a hue and cry.[314] As Part One indicates, the present *Criminal Code* might generally be said to authorize the private individual to arrest those found committing indictable offences, those being pursued by others who have authority to arrest, and those committing offences in relation to the private individual's property.[315] The private citizen, however, is under a duty to deliver an arrested person to the police "forthwith."[316] This reflects the fact that, unlike the police officer, the private citizen is not under a legal duty to maintain social order; nor is the private citizen usually trained to handle the practical or legal aftermath of the making of an arrest.

Some might recommend the abandonment of private citizens' arrest powers in a modern state possessing efficient, trained police forces upon which the citizenry has generally come to rely in the enforcement of the criminal law. This would be a mistake. Citizen arrests may be rare, but the private individual may encounter circumstances which require immediate action and which cannot await referral to the police. A person who is violently attacked and capable of restraining his or her assailant until the arrival of the police ought not to be prevented from doing so where the alternative would be the complete escape of the malefactor. Citizens in remote communities of Canada which may not have the benefit of regular or immediate police service ought not to be required to submit to disruptive criminal behaviour when an arrest is the only way to bring this to a halt. To use an example closer to the norm, it may be too much to expect of the person whose

---

314. *Supra*, note 211.

315. See discussion in Chapter Two; see also *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 449.

316. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 449(3). For the meaning of this phrase see Chapter Two.

premises have just been burgled to refrain from taking the intruder into custody and conveying him or her to the police station. Nevertheless, in accordance with the golden rule of "do unto others as you would have them do unto you," it is reasonable to expect the private citizen to make an arrest only under circumstances, and in a manner, consistent with the principle of restraint. A reformed law of arrest must therefore reflect the fact that while citizens, unlike police, have no legal duty to maintain order, there may be situations where an immediate threat to person, property or community may justify the arrest of an alleged offender, so long as this is carried out in the least liberty-intrusive manner consistent with the circumstances.

The above paragraphs, somewhat like the present *Criminal Code*, are written in a style which conveys the impression that citizens' arrests are, for the most part, carried out by an individual who has been personally attacked or whose invaded premises are a dwelling. In fact, it is safe to assert that the vast majority of so-called private citizen arrests are carried out by security personnel hired to protect private commercial property. The private security guard is common in Canadian shopping malls, office buildings and apartments, and what has come to be labelled the private security industry has been the subject of close analysis.[317] Adequate legal controls on the organization and regulation of this industry may or may not be forthcoming. Discussion of them is certainly not within the purview of this Working Paper. However, it seems that private security guards, in the absence of some status as special constables, cannot and ought not to be assimilated to the category of "police officer" for the purposes of their authority to arrest. Neither does there appear to be a compelling reason to create a separate level of arrest powers to accommodate private security guards. Such organizations are primarily serving private, if sometimes extensive, interests and do not share the general public duties of police officers. On the other hand, the elaboration of proposals for the reform of the arrest powers of the private citizen must be undertaken with a keen awareness of the commercial or business context in which most private citizen arrests will continue to occur, and the particular potential of such arrests for abusive interference with individual liberty.

Before turning to the conditions of a lawful arrest, we must consider briefly the manner in which the law ought to label the private citizen, for designating his or her arrest powers, in contrast to those of the police officer. The present law authorizes "any one" to arrest pursuant to the conditions outlined in section 449 of the *Criminal Code* while authorizing "peace officers" to arrest by virtue of the authority conferred in section 450. It has also been held that "any one" includes a peace officer. This approach has caused little confusion and no substantial difficulty, and it is recommended that the private person be designated by the words "any one" in the reform proposals. Such an approach would place private security guards firmly within the ambit of private citizen arrest powers.

In presenting the basis for recommendations respecting the citizen's authority to arrest without warrant, we will follow the approach adopted in relation to the analysis

---

317. See *inter alia*, Stenning and Shearing, *Search and Seizure Powers of Private Security Personnel*, *supra*, note 212, and the other studies cited *supra*, note 212.

of police powers of arrest without warrant. Conditions relating to the nature of the alleged offence will be analyzed in one subsection which will be followed by another devoted to the conditions relating to the offender.

A. Conditions for Arrest relating to the Alleged Offence

As with police officers' authority to arrest without warrant, those powers of the private citizen may conveniently be analyzed under three headings: the existence of the offence, the classification of the offence and the time of commission of the offence. To these must be added the particular issue of private citizen arrests in response to police requests for assistance.

(1) The Existence of an Alleged Offence

As with police officers' powers of arrest, the present law defining the private citizen's powers to arrest without warrant is framed both in terms of "reasonable and probable grounds" for belief that an offence has occurred, and "finds committing" an offence.[318] Here too, courts have displayed a willingness to conflate the categories to some degree by interpreting "finds committing" as "finds apparently committing,"[319] thus allowing the arresting citizen some margin of error in the determination of the existence of an offence before incurring civil or criminal liability. From the perspective of law reform, two possible responses to this development may usefully be contrasted. The first is to argue that since private citizens do not have the law enforcement duties of police officers, private citizen arrest powers should be defined as narrowly as possible so as to shift to the arresting citizen the risks of error when interfering with the liberty of others. The other possible response is to accept the somewhat broader scope of the "apparently finds committing" notion on the view that if private citizens are to have arrest powers where there is an immediate threat to person, property or community interests, then granting *some* latitude for reasonable error is necessary in order to allow private citizens to respond to crime within the scope of a common sense notion of reasonableness.

Present law which distinguishes between "reasonable and probable grounds" powers for some purposes and "finds apparently committing" for others is, on the one hand, too complex to be a guide to the private citizen faced with what is essentially an emergency arrest and, on the other, too similar to create meaningful differences in outcome. If the private citizen's arrest power is framed in terms of "reasonable grounds for belief that a criminal offence is being committed," the law is simplified by avoiding two different authorizing standards. Furthermore, the use of the term "reasonable" imports an objective standard which may not be implicit in the phrase "apparently committing." Finally, the

---

318. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 449.

319. *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, *supra*, note 216.

use of the term "reasonable" rather than the phrase "reasonable and probable" is advanced for the same reasons discussed above in relation to police officers' powers of arrest without warrant.

(2) The Classification of Offences

The present law allows citizens to arrest without warrant for indictable offences in some circumstances, and for both indictable and summary conviction offences in others.[320] For the ordinary private citizen who is reacting to an immediate crisis and who has no training in the intricacies of criminal procedure, these distinctions are surely meaningless as a guide to behaviour. This would be the case even if the citizen were aware of the existence of the statutory wording which is, of course, highly unlikely. The private security guard whose business requires some knowledge of the law of arrest is less deserving of sympathy in these circumstances; however, such concerns ought not to inhibit an improvement in the law *vis-à-vis* the well-meaning ordinary citizen. The problem can be solved by framing arrest power in the wording "reasonable grounds to believe that a *criminal* offence is being committed." To the extent that such a formulation may broaden the private citizens' arrest power somewhat, the principle of restraint can be embodied in the countervailing conditions described below under the heading "Conditions for Release relating to the Alleged Offender" as well as in the limitations relating to the time of the offence discussed immediately hereafter.

(3) Time of Commission of an Alleged Offence

The present law permits private citizens to arrest without warrant only when offences are being *presently* committed, except in the circumstances of hot pursuit which will be discussed below. In fact, the major virtue of the "finds committing" or "finds apparently committing" language, is its connotative emphasis on the present tense in describing the circumstances in which arrest may be authorized. If the "finds apparently committing" wording is to be abandoned for "reasonable grounds to believe," there are, nevertheless, strong policy reasons for restricting citizen arrest powers to offences being committed or having been committed in the immediate past. The reasons lie in the distinction between the public duties of the police officer for the enforcement of the law and the status of the private citizen who may have moral but not legal duties in this regard. Since arrest, by definition, involves interference with the liberty of another, it is consistent with the principle of restraint not to authorize private citizen arrest powers except where there is an *immediate* threat to person, property or community interest. Where an offence has been committed, the threat is past and the damage done, it seems appropriate to require the private citizen to call upon officials involved in the administration of justice to investigate the matter. This would occur in most circumstances by the citizen's reporting the matter to the police, but could also be accomplished by the laying of an information.

---

320. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 449.

While citizens ought not to be authorized to arrest in relation to "stale" offences, a literal application of the "presently committing" notion would be unduly restrictive. The home owner who sees a burglar leave his house and run down the street ought not to be liable for false imprisonment in the event of a successful pursuit, merely because the offence was complete and no longer continuing at the time of the arrest. A statutory formula which meets these difficulties would be to authorize arrest by citizens where there are reasonable grounds to believe that a person "is committing or has just committed a criminal offence."

(4) Citizen Assistance to Peace Officers

The private citizen presently has the authority to arrest without warrant a person who on reasonable and probable grounds he believes has committed a criminal offence and who is escaping from, and is freshly pursued by, persons who have lawful authority to arrest that person.[321] This allows broad power to the ordinary citizen to arrest for offences which may have occurred in the past, where someone, whether private citizen or police officer with lawful authority to arrest, is in "hot pursuit." If the principle underlying the private citizen's arrest power is reasonable belief concerning the present commission of an offence which is threatening life, property or community interest, it is difficult to justify the private citizen's authority to arrest where the "hot pursuit" is that of another private individual. If the damage has been done, and the threat is passed, then the matter is one for the police and the public authorities, except in the "just committed" circumstances described above.

When the hot pursuit is that of the police, however, there are different considerations. Police are under a public duty to enforce the law and may, from time to time, require the assistance of members of the general public in carrying out an arrest. As drafted, Recommendation 7 concerning arrest without warrant by private citizens would not authorize assistance to police officers under these circumstances. Such authorization ought to be included as an additional arrest power of private citizens for the reasons of principle just cited, as well as to allow compliance with section 118 of the *Criminal Code*, which punishes the failure to assist police officers in the execution of duty. An analogue of this offence might appear in a revised *Criminal Code*, and Commission personnel working on specific offences are aware of this interrelationship. Thus, the citizen ought to be empowered to arrest without warrant where he or she is requested to do so by a peace officer who is pursuing a suspect for the purpose of making an arrest.

321. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, paragraph 449(1)(*b*).

B. Conditions for Release relating to the Alleged Offender

Where a police officer arrests without warrant, the principle of restraint, as embodied in the language of Recommendation 5, requires release of the alleged offender as soon as is possible unless there are reasonable grounds for belief that continued custody is required for specific reasons relating to the administration of justice and the maintenance of public order. Similarly, a person arrested by a private citizen ought to be released unless there are serious reasons for continued custody. However, the private citizen making an arrest will not usually be trained (with the possible exception of private security personnel) in the details of the law of arrest, nor will the private citizen be empowered to issue documentary notice of criminal proceedings upon arrest. Thus a requirement for the private citizen to deliver an arrested person to a peace officer as soon as possible, combined with the same duty to release which would normally be imposed upon a police officer who makes an arrest without warrant, is the most practical manner in which to comply with the principle of restraint. The peace officer's duty to release, contained in Recommendation 5, has been drafted with this connection to private citizen arrest powers in mind.

RECOMMENDATIONS

7. That subject to Recommendations 8 and 9, anyone may arrest without warrant a person who the arrester has reasonable grounds to believe is committing or has just committed a criminal offence.

8. That anyone may, at the request of a peace officer, arrest without warrant a person being pursued by the officer for the purpose of making an arrest.

9. That anyone who makes an arrest pursuant to Recommendations 7 or 8 shall deliver the arrested person to a peace officer as soon as possible.

IV. Breach of the Peace

As the discussion in Part One of this Working Paper indicated, the common law recognized the power of constables and citizens to arrest or detain for breach of the peace.[322] This ancient doctrine arose at an early period of English law when the number of common law crimes was relatively restricted, inhibiting the constable's intervention by arrest in minor disorders. The doctrine also precedes the emergence of organized police forces. The notion of "breach of the peace" was broadly defined, allowing the constable latitude to maintain order in the community where powers of arrest for a specific crime might not be available. In addition, the law allowed the constable to call upon the assistance of other individuals to assist him in the maintenance of order. Conversely,

322. Williams, *supra*, note 236.

individuals might apprehend malefactors and turn them over to the constable. Present *Criminal Code* sections 30 and 31 which authorize arrest or detention for breach of the peace reflect this common law history.

The legal and social conditions which gave rise to the power of arrest for breach of the peace in medieval England are no longer found in the Canada of the latter part of the twentieth century. The criminal law is comprehensively set out in statute, and includes offences such as causing a disturbance[323] and unlawful assembly[324] which, particularly when combined with the "parties" provisions of the criminal law and an "about to commit" arrest power as recommended above, completely occupy the field of a "breach of the peace" arrest power. The continued existence of such vague provisions is superfluous. It is also contrary to constitutional requirements of certainty in the law authorizing police interference with individual liberty, and contrary to the principle of restraint. On the assumption that substantive offences in relation to public disturbances and disorders will continue to exist in a revised *Criminal Code*, new provisions on criminal procedure ought to omit any reference to authority to arrest without warrant for the so-called "breach of the peace."

Consultations on an earlier draft of this Working Paper revealed a misunderstanding in certain quarters about the relationship between the standard regime of arrest powers in *Criminal Code* sections 449 and 450 and the arrest powers for "breach of the peace." In particular, some police officers are under the impression that if they arrest pranksters or other minor trouble-makers under the breach-of-the-peace provisions, then they need not be charged with an offence, but if they arrest for causing a disturbance, an offence in the *Criminal Code*, then charges must be laid. This, of course, is not the case. Police, as agents of the Crown, have a discretion as to whether charges will be laid in relation to any conduct which may constitute an offence. Abolition of the powers of arrest for breach of the peace can thus be abolished with no harm to effective policing, but it would be a tragic irony if principles of restraint were subverted by police sentiment to the effect that if they arrest someone for an offence they must inevitably charge him. Administrative policy makers in most police departments are aware of this difficulty, but it is important that police training institutions and policy manuals for officers on the beat stress the discretionary nature of laying criminal charges. Otherwise an attempt to implement principles of restraint through the abolition of the vague and uncertain breach of the peace arrest powers might have the unintended effect of bringing unnecessarily harsh criminal sanctions to bear against minor malefactors whose improper conduct might normally find sufficient sanction in the arrest which brings the offence to a halt.

RECOMMENDATION

10. That in a revised scheme of the law of arrest no authority be granted to police officers or private citizens to arrest for "breach of the peace."

---

323. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 171.

324. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 64.

CHAPTER SIX

Judicial Process to Compel Appearance

I. Introduction

According to the recommendations made so far in this Working Paper, police, on their own initiative, may compel the attendance of a suspect in court by means of arrest or appearance notice. This chapter is concerned with the role of judicial officers in the process of compelling attendance at trial. The laying of an information before a justice accusing an individual of having committed an offence is the formal commencement of a criminal proceeding.[325] It is at this point that the justice will determine whether the accused ought to be arrested (in which case a warrant will be issued), or whether documentary notice of the charge and the criminal proceeding will be sufficient (in which case a summons will be issued or any appearance notice previously issued by a police officer will be confirmed). In making this decision, the justice must keep in mind the primary and secondary purposes for an arrest as described in Chapter Four, and weigh these against the principle of restraint. In some respects this process is akin to judicial interim release or bail, but the two must not be confused. A consideration of judicial interim release or bail is outside the scope of this Working Paper.

This chapter is divided into four sections, the first being the introduction. The second will examine arrest warrants by considering the circumstances under which they may be sought in preference to arrest without warrant. The third will set out the conditions under which a warrant for arrest ought to be granted by a justice. The fourth discusses the procedure by which the process to compel appearance ought to be issued. At the end of the chapter the recommendations for reform proposed in the previous sections are reiterated.

II. Arrest with and without Warrant

The arrest powers proposed in the preceding chapter are sufficient to allow arrest without warrant in a wide range of circumstances. However, there are many instances in which an arrest warrant will be sought as an initial step in compelling the appearance

325. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.

of an accused before a court even where arrest without warrant might be possible.[326] It may be that an information has been laid by a private citizen who has knowledge of the commission of an offence, but who, by virtue of the restricted nature of the private citizens' arrest powers, has no authority to make an arrest, even though there is reason to believe one is necessary in relation to either the primary or secondary purposes for arrest. Police, whose proposed authority to arrest without warrant is substantially broader than that of the private citizen, will also have reason, from time to time, to seek an arrest warrant.

The most important reason for police to seek an arrest warrant is that a suspect has fled or cannot be located. The existence of an arrest warrant issued to police officers in the jurisdiction will provide an officer who encounters the person named in the warrant, with the reasonable grounds for belief that the person has committed an offence and can thus be arrested *without* warrant. While this might at first seem to be contradictory, the existence of an arrest warrant as reasonable grounds for belief to substantiate an arrest *without* warrant is a highly desirable method by which to provide police with some measure of certainty concerning information about whom to arrest. The knowledge that a warrant for arrest is outstanding in the jurisdiction is a far more certain basis for reasonable belief that a suspect has committed an offence than rumour circulating in the police station, although a court might easily find that an arresting officer, who had been told by another experienced officer that "X" was being sought for the commission of a crime, had reasonable grounds for making an arrest. Hence, the necessity for Recommendation 6 set out above.

There are other reasons why an arrest warrant may be sought by police in the first instance. To the extent that the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* provides the possibility that evidence obtained pursuant to an *illegal* arrest might be excluded so as not to bring the administration of justice into disrepute, police may wish to provide greater certainty of the legality of the arrest by first obtaining a warrant even if arrest without warrant is a possibility. Also, where police are of the view that the person to be arrested may likely be argumentative or resist, or where the circumstances of the case make the arrest sensitive for political or other reasons, police may wish to obtain a warrant for arrest as a means to obviate potential criticism.[327] Finally, the effect of Recommendations 4 and 5 of this Working Paper will be to impose civil and possibly criminal liability on a police officer who fails to release an arrested person when there are not proper grounds for continued custody - making an arrest with warrant will protect the officer from such liability.

---

326. This chapter is not concerned with the issuance of "bench warrants." These are warrants for arrest issued by a trial judge where the accused has failed to appear in court in response to documentary notice of the criminal proceeding or after release on "bail." Their issuance is not a matter of controversy. The principle of restraint has been invoked and the accused's response has been found wanting. The need to issue a warrant for arrest by virtue of the primary purpose of forceably compelling the accused's attendance in court is manifest. For the present authority to issue bench warrants, see *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 456.1(2)(*a*) and (*b*), 507.1, and 728.

327. For a discussion of these reasons *inter alia*, in the American context, see LaFave, *supra*, note 299, pp. 36-52.

III. Conditions for Issuance of Process to Compel Attendance

As mentioned previously, the initial opportunity for the issuance of an arrest warrant occurs with the commencement of the criminal proceeding by the laying of an information before a justice. A "justice," as defined in section 2 of the *Criminal Code* means a justice of the peace or a magistrate. While it may be that in some jurisdictions only magistrates issue warrants for arrest, in most jurisdictions it will be a justice of the peace. Faced with the range of persons of diverse educational backgrounds and experiences who may be acting as justices of the peace, it is important that the statutory provisions authorizing issuance of arrest warrants set out clearly the procedures required and the criteria for making the decisions.[328]

In issuing an arrest warrant, a justice must make a reasoned decision according to criteria which are clearly set out in a statutory provision. The present statutory provision does not make these criteria explicit. *Criminal Code* section 455.3 states that a justice may issue a summons or warrant "where he considers that a case for doing so is made out" in the "public interest" without stating any guidelines for making this judgment. Without standards, a decision reasoned according to law becomes literally impossible and the statement of reasons for the purpose of reviewing the correctness of the decision is likewise impossible.[329] It is therefore essential that a reform of the law of arrest include explicit criteria by which a justice must govern his or her decision in issuing process to compel attendance at trial.

The conditions which must be present for the lawful issuance of process by a justice to compel attendance are essentially those discussed earlier which must govern the police officer faced with a decision whether to make an arrest without warrant or to issue an appearance notice. As in that earlier discussion, it is convenient to analyze the matter under two headings: (1) "Conditions relating to the Alleged Offence;" and (2) "Conditions relating to the Alleged Offender."

A. Conditions relating to the Alleged Offence

Since the laying of an information which triggers the justice's decision-making process is the commencement of the criminal proceeding, and since the issuance of process is the exercise of a judicial function, it might at first seem appropriate to impose on a justice issuing process, a standard more stringent than that of a police officer arresting without warrant. Ought a justice, for example, to apply the standard of the justice sitting in a preliminary inquiry, and not issue process (either warrant, summons or confirmation

328. For the present "criteria," see *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 455.3(4), and the discussion of this issue in Chapter Two, Section IV entitled "Compelling the Appearance of an Accused."

329. See *R.* v. *Coughlan, ex parte Evans*, *supra*, note 185.

of appearance notice), unless satisfied that there is a "*prima facie* case" or "... evidence upon which a reasonable jury properly instructed could return a verdict of guilty?"[330] The answer must surely be no. There may be, according to an objective standard, reasonable grounds to believe that the accused committed the alleged offence, and yet the absence of admissible evidence on some aspect of the offence which would make the preliminary inquiry test too stringent. To make this distinction is to recognize that the arrest occurs at the investigatory stage where suspicion has fallen on the alleged offender, but where the Crown has not necessarily completed its case.

It is recommended that, subject to the discussion concerning the principle of restraint in the next subsection, a justice be entitled to issue a warrant for arrest or issue process to compel the attendance of the accused in court to answer to the charge, where he or she has reasonable grounds to believe that the person named by the informant has committed the offence alleged in the information. This standard of "reasonable grounds to believe" is the same as that governing the police officer, or for that matter the private citizen, making an arrest without warrant. While the arresting police officer may or may not have direct personal knowledge of facts in the case, the justice most certainly will not. Herein, of course, lies the importance of an oral hearing and procedures to be discussed below. Before the justice is to authorize the extensive powers of an arrest warrant, or the less intrusive command of the summons or confirmed appearance notice, he or she must personally be convinced by the informant of the reasonable grounds for belief that an offence has been committed and that the person accused in the information has committed it.

B. Conditions relating to the Alleged Offender

Where a justice is convinced there are reasonable grounds to believe that an offence has been committed by the alleged offender (who has thereby become an *accused* in indictable matters or a *defendant* in summary conviction matters), the next step is to determine whether an arrest warrant or documentary notice of criminal proceedings is the appropriate means of compelling attendance. Consistent with analysis previously presented in this Working Paper, this decision ought to be made in accordance with the principle of restraint as put forward in the primary and secondary purposes for arrest. These purposes are recognized only implicitly, if at all, in the present law as expressed in the *Criminal Code*, subsection 455.3(4) which states that the justice:

> ... shall issue a summons to the accused unless the allegations of the informant or the evidence of any witness ... disclose reasonable and probable grounds to believe that it is necessary in the public interest to issue a warrant for the arrest of the accused.

---

330. For the test on a preliminary inquiry, see *United States of America* v. *Shephard*, [1977] 2 S.C.R. 1067, 30 C.C.C. (2d) 424, and *inter alia* Edward L. Greenspan and Marc Rosenberg, "The Preliminary Inquiry," in Del Buono ed., *supra*, note 271, pp. 305-309. For a case in which the *prima facie* standard was used in relation to a justice issuing process, see *Marsil* v. *Lanctot* (1914), 25 C.C.C. 223 (Qué.).

The nature of the public interest must be made explicit in the statutory provisions setting out the justice's task by direct reference to the applicable factors described in relation to the purposes of arrest.

The nature of this public interest lies primarily in the assessment of whether the accused is likely to turn up in court in response to documentary notice of the criminal proceeding, whether he or she is likely to interfere with the administration of justice in the case, or whether public safety or public order may be disrupted if the accused is left at large. These general secondary purposes for arrest were cast in the more concrete language of "preserving evidence" or "preventing the continuation or repetition of an offence" in the drafting of Recommendation 5 concerning the police officers' duty to release after an arrest without warrant. However, there may be good reason to retain the more general language of "preventing the interference with the safety of persons or the disruption of public order" in the statutory criteria for the issuance of arrest warrants. Unlike the police officer who makes a decision on the spot, the justice will decide the issue upon the basis of reasons advanced by the police or Crown prosecutor in circumstances which afford some time for reflection. In serious or highly publicized cases, there may be reason to fear for the safety of an accused or to anticipate a violent public reaction if a suspect is left at large pending trial. To restrict the issuance of an arrest warrant in these volatile cases, even where a person is believed likely to turn up and unlikely to interfere with evidence or to repeat the offence, may be an inadequate response to public expectations. To authorize arrest with warrant where there are reasonable grounds to believe it necessary to prevent interference with public safety or the disruption of public order may cover this situation in a more fitting manner, without reverting to the former, more vague standard of issuing arrest warrants "in the public interest." Therefore, the reformed law of arrest ought to state that a justice who is convinced that process should issue to compel the attendance of an accused to answer to the charge, shall issue a summons or confirm an appearance notice unless there are reasonable grounds to believe that a warrant for arrest should issue. The latter would consist either of reasonable grounds to believe that the accused will not appear in court in response to a summons or appearance notice, or reasonable grounds to believe that the arrest is necessary to preserve evidence relating to the offence, to prevent the continuation or repetition of an offence, or to prevent interference with the safety of persons or disruption of public order.

IV. Procedure for Issuance of Judicial Process

The present law rightly classifies the issuance of an arrest warrant as the exercise of a judicial function.[331] An arrest warrant carries with it the imprimatur of an official act of the criminal justice system. It may authorize an indeterminate number of police officers to carry out the most fundamental interference with an accused's liberty.[332] As such it must not become, or be seen to become, a mere rubber stamp for the unsupported

331. See *supra*, note 185.

332. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.2.

allegations of an informant. On the other hand, the laying of an information is presently an *ex parte* matter; that is, only the Crown and its witnesses, if any, are heard; it can hardly be otherwise.[333]

Under existing law, the justice *must* hear the allegations of the informant which are in writing and made under oath,[334] and *may* hear supplementary evidence.[335] Whether the informant must give oral evidence is a matter of some dispute, and practices differ. At any rate, a record of evidence is required only where a witness other than the informant testifies. Reasons for any decision, whether it be to issue a sunimons, confirm an appearance notice or issue a warrant, need not be given.

The imposition of a cumbersome procedure, which would discourage the seeking of arrest warrants and encourage arrests without warrant, would be undesirable. But present procedures must be improved to ensure that justices issuing arrest warrants consider information put before them in a context which will enable them actually to satisfy themselves as to its sufficiency. In accordance with these proposals, a police officer may be authorized to make an arrest without warrant where he or she *personally* has reasonable grounds to believe that the suspect has committed, is committing or is attempting to commit a criminal offence. Before a justice extends that power to all police officers in the jurisdiction, he or she must also be personally convinced that there are reasonable grounds to believe that an offence has been committed and process ought to issue. Reformed procedures for the issuance of arrest warrants must ensure that an oral hearing, however brief, precedes the issuance of an arrest warrant. This would not mean that the police officer investigating a case would always have to appear as an applicant for a warrant, but it would mean that a court liaison officer doing so on behalf of the police department would have to be well informed. The justice whose curiosity is piqued by an anomalous feature of an informant's affidavit must feel free to probe the factual basis of the alleged offence and the need for a warrant rather than documentary notice.

In order to reinforce the duty upon the justice to exercise properly his or her judicial discretion in determining whether to employ documentary notice of the criminal proceeding or issue a warrant for arrest, it would be valuable for the justice to note briefly the reasons for arrest on an appropriately short form which would then be kept by the justice. Aside from reinforcing the judicial nature of the process, the notations on such a form might provide the basis for resolving any subsequent dispute about the propriety of the issuance of an arrest warrant. It would be inappropriate to make any such notation on the information which is sworn before the justice as the commencement of the proceeding since this information may be the document which forms the basis of the subsequent trial. Any statement as to reasons for arrest rather than issuance of summons might be deemed to be prejudicial and cannot appear on any document which the trial judge might see prior to determining the accused's guilt or innocence or to sentencing in the event of a verdict of guilty.

---

333. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.3.

334. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455, and see also the discussion in Chapter Two, Section IV.

335. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 455.3.

RECOMMENDATIONS

11. That the laying of an information on oath in writing before a justice, by a person who has reasonable grounds to believe that the offence has been committed by the person named in the information, be the first point at which a judicial determination will be made as to whether to issue a warrant for arrest or to compel the attendance of the accused by the issuance or confirmation of documentary notice of the criminal proceeding.

12. That, subject to Recommendation 13, a justice may issue or confirm process to compel the attendance of an accused, where he or she has reasonable grounds to believe that the person named in the information has committed the offence as therein alleged.

13. That a justice shall not issue a warrant for the arrest of a person unless the justice has reasonable grounds to believe such issuance is necessary:

(1) to ensure that the person will appear in court;

(2) to preserve evidence relating to the offence;

(3) to prevent the continuation or repetition of the offence, or the commission of another offence; or

(4) to prevent interference with the safety of persons or the disruption of public order.

14. That the applicant seeking an arrest warrant shall appear before the justice in person, and that no warrant for arrest shall issue unless the justice has had an opportunity to question the applicant personally about the reasons advanced for the issuance of a warrant for arrest as opposed to issuance or confirmation of documentary notice of the criminal proceedings.

15. That a notation shall be made on an appropriate form, to be kept by the justice, of the reasons for the issuance of a warrant rather than the confirmation of an appearance notice, if any, or the issuance of a summons.

CHAPTER SEVEN

Notice Requirements for a Lawful Arrest

I. Introduction

This chapter will make recommendations concerning notice requirements or conditions for effecting a lawful arrest. The preceding two chapters on the conditions necessary for an arrest have been concerned with the questions "why" and "when" to make an arrest; the concern here is with "how." The discussion about grounds for arrest revolved around the application of the principle of restraint. The principle of restraint is incidentally reinforced by the requirement to provide the reasons for arrest in that it inhibits police officers who might be tempted to arrest on vague general suspicion, in the hope that further investigation or questioning upon arrest would provide evidence of a particular offence. In logical terms, however, restraint cannot be the primary foundation for elaborating the details of the requirement to give reasons and other information. In any discussion of the notice requirements for effecting a lawful arrest, the guiding principle must be fairness, in both a technical-legal, and a broader social sense. Fairness in a social sense is important here because an arrest may be the first moment of contact between the suspect and the criminal justice system. The person who is to be deprived of his or her freedom may be, and for purposes of the proceeding is presumed to be, innocent. Such a person ought, according to ordinary canons of courtesy and civility, to be told the nature of what is happening. If he or she is treated with fairness in this elementary social sense, it is possible that misconceptions may be cleared up, innocent explanations given, and unnecessary custody avoided. Failure of an arresting person to act openly and fairly may engender unnecessary hostility, provoke a violent response, and create an understandable disrespect for those involved in law enforcement and for the law itself.

Fairness must also operate at the moment of arrest in order to reflect principles of fundamental justice in their constitutional and procedural senses. From the moment of arrest, the suspect is implicated in the commission of an offence and is entitled, both in terms of the provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the traditions of our system of criminal justice, to rights which will enable him or her to make an effective defence to the charge. Thus, the right to be informed of the reasons for one's arrest has been considered at common law a condition of a lawful arrest - unjustifiable failure to provide reasons will render the arrest *unlawful*.[336] This right and other procedural

336. See: *Christie* v. *Leachinsky*, *Koechlin* v. *Waugh*, and, *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127; *R.* v. *Oake*, *supra*, note 244.

requirements are conditions of a lawful arrest, just as "having reasonable grounds" is a condition of a lawful arrest. For this reason, the primary recommendations made here concerning notice requirements impose a mandatory duty upon a person making an arrest, by use of the word "*shall*." These notice requirements are the subject of this chapter. Other powers incidental to the making of a lawful arrest, such as the territorial validity of an arrest warrant or the entry onto private property, are excluded from this chapter and appear in Chapter Eight. The reason is that, while these powers might be described as aspects of the *manner* of making an arrest, they are not conditions or formal requirements of a *lawful* arrest.

This chapter is divided into this Introduction and three subsequent sections. Section II describes the notice requirements of a lawful arrest, including the self-identification of the arresting person, and the statement of the fact of arrest and reasons therefor. In relation to these topics, this section will also address problems of language and translation. Section III will discuss circumstances under which non-compliance with these notice requirements may be justified. Section IV will briefly analyze the effect of unjustified non-compliance with these notice requirements, following which the recommendations made in the previous section will formally be set out.

II. Notice Requirements of a Lawful Arrest

In order to arrest lawfully an alleged offender, the arresting person must, in principle, be required to identify himself or herself, tell the alleged offender that he or she is under arrest, and state the reasons for the arrest. The reasons for these requirements and their nature in practice will be the subject of discussion here. The related issues of informing the suspect of the right to remain silent and the right to counsel, and the use which may be made of any statement made by an arrested person are not conditions of a lawful arrest and will not be discussed. Furthermore, many of these matters are the subject of Working Paper 32 published by the Commission, entitled *Questioning Suspects*.

A. Self-Identification by the Arresting Person

The identity of the person purporting to make an arrest will be an important factor in the response of an alleged offender. A plain-clothes police officer with grounds for arrest may be mistaken for a private citizen who would have no grounds for making an arrest. The officer's act of identifying himself or herself may make the difference between peaceful submission or strenuous resistance to the arrest procedure. If a police officer is uniformed, then a suspect may be expected to assume that the arrest is being made by police, but there remains the question of whether the person to be arrested should be entitled to know the officer's name, number and police force. On the one hand, it might seem needlessly technical to require an arresting officer to give this full degree of iden-

tification, particularly if this is made a condition of a lawful arrest. On the other hand, is there really any hardship for a trained police officer simply to say "I am Constable Jones, number 'X' of 'Y' police force and I'm placing you under arrest for 'Z'?" The alleged offender is then dealing with someone at least nominally identified, and it may be important evidence in a subsequent dispute over the lawfulness of the arrest process. Furthermore, since in many urban areas there may be a number of different municipal, provincial or federal police forces operating in contiguous or even overlapping jurisdictions, identification of the officer's force, as well as name and number, becomes important. This is information to which, in the interests of fairness, the alleged offender is entitled.

While one may wish, in the interests of fairness, to impose a duty on a trained police officer to make full self-identification when conducting an arrest, ought the same requirement to be imposed upon private citizens making an arrest? If so, ought there to be a distinction made between paid security guards and the ordinary citizen? In relation to the security guard, whose employment duties require the enforcement of the law and potential resort to the process of arrest to do so, the justification for imposing an identification requirement is perhaps self-evident. The issue is more complex, however, in relation to ordinary citizens. Should the ordinary citizen be exposed to sanction for unlawful arrest where there has merely been a failure to identify himself or herself? In principle, the answer to this question ought to be yes. The private citizen who conducts an arrest, whether security guard or not, intentionally deprives another of a fundamental freedom. It is not unreasonable to expect the private citizen who undertakes such a drastic action to state who he is, what he is doing and why he is doing it. This may be particularly important where the private citizen is not a security guard and not in uniform; whose role in the situation is thus not readily apparent. However, recommendations in this area should be drafted in such a manner as to allow courts some discretion over the degree to which the notice requirements might be imposed on private citizens in the circumstances of any particular case. A full duty to comply with notice requirements can then be imposed on the peace officer to whom the private citizen delivers the arrested person.

B. Information on the Fact of and Reasons for Arrest

Notions of fairness require that an alleged offender being placed under arrest, be informed of that fact and be informed of the reasons for it. Here, of course, these principles of fairness are embodied in section 10 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* which states, in part, "[e]veryone has the right on arrest or detention ... to be informed promptly of the reasons therefor." The working out of these principles in practice will differ according to whether the arrest is being made with or without warrant.

Where an arrest is being made with warrant, the police officer, after identifying himself or herself, must state that the alleged offender is being arrested in accordance with a warrant for arrest, and produce the warrant for the accused's examination. Since the warrant is judicial authorization to arrest the accused, and since it will set out briefly the offence in respect of which the accused is charged, production of the warrant for

inspection can be deemed to be compliance with the fairness requirement to notify an alleged offender of the fact of an arrest and of the reasons for it. This would not prevent the police officers conducting the arrest from orally providing further details, although no requirement can be imposed to do so, since the arresting officers may have no knowledge of the offence other than that which appears on the face of the warrant.

If one takes the view that an arrest warrant, as a judicial authorization for arrest containing a clear statement of the offence, is the best vehicle for informing an accused of the reasons for arrest, then it becomes desirable to impose a duty on a police officer who makes an arrest in the knowledge of the existence of a warrant, to have the arrest warrant with him or her for production at the time of arrest. This duty, however, cannot be an absolute one since, as the present law recognizes, there may be many circumstances where it is not feasible for the officer to do so.[337] A sudden encounter with a dangerous suspect, or information that a suspect who has been avoiding apprehension is near at hand when the warrant is in a distant location, are obvious examples. For these reasons, the authority to arrest without warrant where there are reasonable grounds for belief that a warrant exists was advocated in Chapter Five.

It is, of course, in the context of arrest without warrant that the greatest problems arise in respect to informing an alleged offender of the arrest process and of the reasons for arrest. Where the arrest without warrant occurs by virtue of a statement "You are under arrest," followed by the alleged offender's submission, a requirement to state the fact of the arrest appears superfluous. But it may be that, by virtue of the dangerousness of the suspect or the nature of the circumstances, the arrest is accomplished by seizing or immobilizing the suspect before informing him or her that the process is an arrest. In such circumstances, the alleged offender must be told immediately that this is an arrest and must be given the reasons for it.

Timing, in these circumstances, is a matter of some importance. Both the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the *Canadian Bill of Rights* provide that the alleged offender be told the reasons for arrest "promptly."[338] This language connotes urgency but does allow some flexibility. If a statement of the fact of, and reasons for, an arrest are viewed as conditions of a lawful arrest, then statutory language setting out the general principle must state that reasons are to be given *at the time* of arrest. As the next section will describe, however, there are circumstances of justifiable non-compliance with this requirement which might delay the giving of reasons, and yet still fall within the ambit of "promptness."

The most difficult issue concerning reasons for arrest relates to the amount of detail which must be contained in the reasons. Present law absolves the arresting person from using technical language, as long as the substance of the offence is conveyed to the alleged offender.[339] Where the police officer or citizen is operating on the basis of personal

---

337. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 29(2). See also the discussion in Chapter Three and the cases, *supra*, note 336.

338. *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, section 10; *Canadian Bill of Rights*, subparagraph 2(c)(i).

339. See *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127 and discussion in Chapter Three.

knowledge of the alleged offence or even where a police officer's reasonable grounds are derived from secondary sources, he or she ought, if possible, to provide the arrested person with a statement about what conduct is being impugned, or the name of the offence for which he or she is being arrested, or both. Clearly, in most situations, it would be desirable in the interests of fairness to provide both, but this may be impossible or even misleading. While the alleged offender may be arrested for his or her responsibility for the death of a person which occurred during a drunken tavern brawl and the person can be told so, stating that the offence to be charged is manslaughter rather than murder might be misleading. In any event, the suspect has a right to be informed of the wrongful conduct for which he is being arrested *or* the specific offence with which he or she will be charged, as a condition of a lawful arrest.

If this standard is to be adhered to for all cases of arrest without warrant, special attention must be directed to the situation in which a suspect is arrested without warrant because there are reasonable grounds to believe that a warrant for the suspect's arrest is outstanding but where it is not feasible to obtain the warrant. Can the person merely be told that he or she is being arrested for an outstanding warrant, as the present case-law would have it,[340] or ought a reformed law of arrest to impose the requirement that the nature of the impugned conduct or the name of the offence be provided to the accused? In accordance with the principle of fairness, surely the latter is the case. Moreover, in a world where police cars and officers on the beat have two-way radios which give them virtually instant contact with their police station and its computerized information, such a requirement does not impose an unacceptable burden on police officers making arrests.

C. Language and Translation

Being informed of the reasons for one's arrest is of little value if one does not understand the language used by the arresting person. This is a problem which may be particularly sensitive in an officially bilingual state, but it is essentially a problem involving elements of fairness in any society or jurisdiction where there are likely to be people who do not speak the language of the linguistic group from which the majority of law enforcement officers are drawn. While the private citizen who makes an arrest and who is required to turn an arrested person over to police forthwith may not be the proper subject of a duty to cope with a language barrier, police are in a different situation. Under normal circumstances, police ought to be able to provide a means to inform an arrested person of the reasons for his or her arrest within a reasonable period of time. The services of an interpreter who can convey the relatively simple message that the alleged offender has been arrested for a particular reason can be obtained at little or no cost, and the matter might even be resolved over the telephone. Therefore, the reformed law of arrest must impose a duty on police officers who arrest a person who does not understand the language

340 *Gamracy* v. *The Queen*, *supra*, note 241.

of the arresting officer to obtain the services of an interpreter to inform the suspect of the reasons for his or her arrest as soon as is practicable. The sanction for failure to do so ought to be to vitiate the validity of the arrest.

III. Justified Non-Compliance with Notice Requirements

The present law, which recognizes the requirement to provide the true reasons for an arrest as a requisite aspect of a lawful arrest, also recognizes the fact that the alleged offender may inhibit compliance with these requirements by such actions as flight, physical resistance, or the very fact that the person is in the midst of committing a violent offence which must be stopped. These circumstances must, of necessity, be reflected in any reformulation of the law of arrest. Similarly, a person whose physical or mental condition prevents him or her temporarily from understanding the nature of, or reasons for, an arrest ought to be told these things again when the temporary disability is no longer present. Impairment by alcohol or drugs is the most likely scenario here, although circumstances of the person suspected of an offence who has suffered an injury such as a concussion during the commission of the offence or at the time of arrest are not far-fetched. Thus flight, violence or incapacity on the part of the alleged offender may prevent the arresting person from complying *immediately* with the duty to provide the suspect with reasons for arrest, and the initial validity of the arrest is not subject to question. However, a person who is in custody as a result of this incomplete arrest procedure must, in accordance with constitutional requirements and procedural fairness, be informed of the reasons for arrest as soon as is practicable. Failure to do so will take the process outside the ambit of the Charter direction to inform the accused of reasons for arrest "promptly." Furthermore, mandatory language in the statutory provisions setting out the procedures for arrest ought to make clear that this failure will also result in the arrest being deemed to be unlawful from the time at which reasons could reasonably have been given.

Present case-law also absolves the arresting person from providing reasons for arrest where the circumstances are such that it is obvious that the suspect must know the general nature of the alleged offence for which he or she is arrested.[341] While this may appear to be practical at first glance, it is submitted that this practice is contrary to present statutory and constitutional requirements and is wrong in principle. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* states that the person is to be told the reasons for arrest *promptly*, and no exception is made for circumstances where it may be argued that the reasons are obvious. Similarly, the present *Criminal Code* provides that the person is to be told the reasons for arrest where it is feasible to do so. Presumed obviousness does not make conveying the information unfeasible. The real problem here is the potential for unfairness. While the nature of the alleged offence may be obvious to a trained police officer, it may not be so even to a relatively well-educated citizen. The complexity of the Canadian legal

341. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

system is such that most citizens are, in fact, ignorant of the vast majority of offences. While the substantive law may, for policy reasons, deny an excuse to the person who is ignorant of or makes a mistake of law, this notion ought not be transferred to the law of arrest. Omitting this questionable common law exception from the requirement to give reasons in a reformulated law of arrest will occasion no practical difficulty for those making arrests - they will simply have to be explicit about what they are doing.

IV. The Effect of Unjustified Non-Compliance

This chapter proposes that, as a matter of general principle, at the time of arrest, an arrested person must be informed of the identity of the arresting person, of the fact that the detention is an arrest, and of the reasons for the arrest. Unjustified non-compliance with these requirements is to render the arrest unlawful. This is the general effect of the present law, where the right to reasons for arrest *is* seen as a procedural requirement the absence of which may vitiate the lawfulness of the arrest. But the present law recognizes the requirement to give reasons as an essential element of a lawful arrest in a clouded fashion. The source of the principle is split among constitutional documents, the *Criminal Code* and the case-law, and there is no single clear statement that the right to reasons for arrest stands on the same footing, when one is determining the legality of an arrest, with provisions which set out the grounds for arrest. Furthermore, *Criminal Code* subsection 29(3) shields those who fail to give reasons from criminal responsibility. The reformed law of arrest must present these notice requirements simply, clearly and in mandatory language in order to ensure that their binding importance is obvious.

RECOMMENDATIONS

16. That subject to Recommendations 17 and 19,

(1) anyone arresting a person shall, at the time of making the arrest, state:

(a) his or her name,
(b) the fact that the person is under arrest, and
(c) the reason for the arrest; and

(2) a police officer shall, in addition, provide:

(a) his or her badge number, if any, and
(b) the name of his or her police force.

17. That where compliance with Recommendation 16 is rendered impracticable by:

(1) the flight, resistance, or continuation of the offence by the arrested person;

(2) the incapacity of the arrested person; or

(3) the fact that the arrest was made by a private citizen

a person having custody of the arrested person shall comply with Recommendation 16 at the first reasonable opportunity.

18. That insofar as the requirement to give reasons for arrest in Recommendation 16 is concerned, an arresting person shall be in compliance with this requirement where he or she:

(1) generally informs the person being arrested of the facts which form the grounds for the arrest;

(2) shows the person being arrested the warrant authorizing the arrest; or

(3) informs the person of the offence for which an arrest warrant has been issued where it is not feasible for a peace officer to be in possession of the warrant at the time of the arrest.

19. That where a peace officer, who has arrested a person or who has received in custody a person arrested by a private citizen, has reasonable grounds to believe that the arrested person may be unable to understand the language used by the arresting person in complying with the notice requirements of Recommendation 16, the peace officer shall make every reasonable effort to ensure that compliance with Recommendation 16 is achieved at the first reasonable opportunity, in a language understood by the arrested person.

CHAPTER EIGHT

Spatial Limits on the Authority to Arrest

Having delineated the nature of a lawful arrest for purposes of criminal procedure, including what it is, why and when it may be used and how it is to be carried out, the next concern is *where* it may be carried out. There are two dimensions to this problem.

In a state which is divided into various territorial units for the purposes of trial jurisdiction and division of labour in the administration of criminal justice, the question arises as to the extent of the geographical enforceability of warrants for arrest. Ought an arrest warrant to be in force outside the normal territorial jurisdiction of the judicial officer who issued the warrant? If so, what controls ought to surround the execution of warrants so as to ensure that the discretion to execute warrants over a large geographical area can be carried out in a cost-efficient manner which does not impose unnecessary hardship or injustice upon accused persons? This dimension of the "spatial limits" upon the authority to arrest is considered in the first section of this chapter.

The second dimension to this problem is whether there are definable areas of "private space" into which agents of the state may not intrude for the purposes of effecting arrest, or in any event can only intrude upon for limited reasons or in accordance with particular procedures. Is the home really a castle for the purposes of the law of arrest? This issue of entry upon private property will be examined in Section II of this chapter.

Recommendations concerning both aspects of spatial limits on the authority to arrest will be found at the end of this chapter.

I. The Territorial Aspects of a Warrant for Arrest

For the most part, warrants for arrest in first instance to compel attendance of an accused are issued by justices or provincial magistrates who may have limited jurisdictions. However, the *Criminal Code* rightly attempts to establish procedures and standards applicable across the country. These opposing factors have created particular difficulty insofar as execution of arrest warrants is concerned. This section of the present chapter will, in its first subsection, describe the tensions and apparent contradictions which characterize the present law concerning the extraterritorial execution of arrest warrants and relate the manner in which these tensions are exacerbated by present police and Crown practices.

The second subsection will set out the basis for recommendations which may restore a proper balance between the principles of restraint and fairness to an accused on the one hand, and the interests of the state in certain and effective means for compelling appearance on the other.

A. The Tensions in Present Law and Practice

In the present *Criminal Code*, the territorial aspects of the issuance and execution of arrest warrants are the subject of apparently self-contradictory provisions. In Part XIV under the heading "Compelling Appearance of Accused before a Justice and Interim Release," *Criminal Code* section 456.2 states that a warrant is to be "directed to the peace officers within the territorial jurisdiction of the justice, judge or court by whom or by which it is issued," a proposition which seems to imply that the territorial efficacy of an arrest warrant is linked to the jurisdiction of the judicial official by whom it is issued. This territorial principle seems to be reinforced in the *Criminal Code* section immediately following which states that a warrant may be executed by arresting an accused "wherever he is found within the territorial jurisdiction" of the issuing judicial officer, or "wherever he is found in Canada, in the case of fresh pursuit."[342] This territorial approach, even though extended in the case of fresh pursuit, clearly has great limitations, and the overcoming of these limitations appears to be the purpose of *Criminal Code* section 461. This section creates a procedure whereby a warrant sought to be executed outside the jurisdiction of the issuing justice may be endorsed or "backed" by a justice within the territory where the accused is believed to be and, having thus been made valid in the territorial jurisdiction, the warrant can then be executed. If these were the only provisions in the *Criminal Code* touching upon the subject, one might confidently assert that an accused sought on a warrant in one province who evaded capture by going to another province could only be arrested by seeking the original arrest warrant, having it transported to the second province, then having it endorsed by a justice and finally executed if the accused were still to be found. It is to be noted that the arrest-*without*-warrant powers of peace officers under paragraph 450(1)(c) of the present *Criminal Code* seem consistent with this territorial approach in that the paragraph authorizes the arrest without warrant of "a person for whose arrest he has reasonable and probable grounds to believe that a warrant is in force within the territorial jurisdiction in which the person is found."

The apparently mandatory nature of this cumbersome approach is, it may be argued, contradicted by other provisions of the *Criminal Code*. In Part XIX of the *Criminal Code* entitled "Procuring Attendance of Witnesses," section 631 states: "[a] warrant that is issued out of a superior court of criminal jurisdiction, a court of appeal, an appeal court or a court of criminal jurisdiction other than a magistrate acting under Part XVI may be executed anywhere in Canada." Furthermore, *Criminal Code* subsection 633(3) states:

---

342. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 456.3.

"[a] warrant that is issued by a justice or magistrate pursuant to subsection (1) or (2) may be executed anywhere in Canada." While subsection 633(3) is applicable only to bench warrants on its face, and while section 631 might be argued to be so limited by virtue of its position in the *Criminal Code*, what is clear is that *some* warrants of arrest may be executed anywhere in Canada regardless of the more restricted territorial jurisdiction of the judge or justice who issued them. These warrants may or may not be "warrants in force" in any jurisdiction in Canada at any given time and thus susceptible of grounding an arrest without warrant power under paragraph 450(1)(c) of the *Criminal Code*. They would certainly be warrants for arrest which might be executed without endorsement in any jurisdiction in Canada outside that of the issuing justice, and would ground an arrest without warrant power in a jurisdiction where the warrant has been physically *brought* into the jurisdiction.

While the provisions just discussed constitute a breach with the territoriality principle in the bench warrant context, *Criminal Code* subsection 454(2) appears to create a breach in reference to warrants of first instance. This subsection provides a mechanism for bringing before a magistrate a person who "has been arrested without warrant for an indictable offence alleged to have been committed in Canada outside the province in which he was arrested" and provides that the person may be remanded in custody for *six days* to await the endorsement procedure contemplated by section 461 mentioned above. The difficulty with the section is that it either conflicts with paragraph 450(1)(c) (which requires a warrant to be *in force in the territorial jurisdiction within which the person is found*), creates a broad arrest power in relation to indictable offences *alleged* to have been committed in Canada outside the province in which [the person] was arrested, or must rely for efficacy on the fact that the suspect has been arrested for another charge in the second jurisdiction and is being held awaiting instructions from the originating jurisdiction on the first charge. Paragraph 454(2)(*a*) imposes a clear duty to release the arrested person only where a justice "is not satisfied that there are reasonable and probable grounds to believe that the person arrested is the person alleged to have committed the offence." The statutory and even constitutional bases for arrest and continued custody in relation to *Criminal Code* subsection 454(2) are thus somewhat uncertain.

Regardless of the legal uncertainties concerning the extraterritorial execution of arrest warrants, the practical outlines of police procedures are relatively clear. Warrants for arrest are obtained from a justice, and a decision will be made either by police or Crown officers as to the "geographical radius" of the warrant. The geographical radius is the distance within which the Crown will be prepared to pay the cost and expend the effort of sending police officers to escort the arrested accused *back* to the jurisdiction of issuance of the warrant, that is, the jurisdiction in which the trial is to occur. Some arrest warrants may be designated as "Canada-wide" while others may get a limited radius of "100 miles" or "anywhere in 'X' province." The point of these designations, of course, is that they are entered on CPIC, the nation-wide police computerized information system.

Police will usually encounter a suspect when he or she is being investigated or arrested in relation to an offence in the second jurisdiction, at which time a routine computer search of the suspect's name is conducted. If this computer search turns up an

outstanding warrant, police officers within the radius of the warrant will normally arrest the person and hold him or her until a decision is made by the issuing authorities as to whether they will come and pick up the arrested person. The decision will not hinge only on the facts which gave rise to the administrative decision to set the initial radius at a certain range. It may be that witnesses in the case are unavailable, or the case looks weaker for a variety of reasons, or that given the state of the budget this case no longer has the same priority. In such circumstances, the arresting authorities will be told by the originating authorities merely to release the prisoner. If the procedure is one which is operating under the authority of *Criminal Code* subsection 454(2), the accused person can spend up to six days in custody prior to release without trial.

In practice there are a number of aspects of this system which are a cause for concern. While most police forces make an attempt to review periodically the geographical radius of arrest warrants, there may at any time be an indeterminate number of arrest warrants on the system which will not be "honoured" if the suspect is arrested. The fact that the person is subsequently released does not mean that charges have been dropped in the originating jurisdiction. If he or she returns to the originating jurisdiction or comes within the ambit of any newly set arrest warrant radius, a prosecution may result. There are reported examples of circumstances where a person has been arrested several times and simply released because the original geographical radius was not altered after the initial decision not to honour it. Furthermore, subsection 454(2) is apparently being interpreted by some courts as providing no basis for judicial interim release while a decision is being awaited from the originating authorities.

In its most aberrant form, the above system may be highly unjust to those upon whom it is imposed. It may be that the accused did not leave the jurisdiction to escape the law. He or she may be well settled in the second jurisdiction, and might under normal circumstances be a prime candidate for judicial interim release. In accordance with principles of restraint and fairness, there ought to be a clear duty to release where conditions are appropriate. On the other hand, it is appropriate that persons who commit crimes in one part of Canada, particularly if it is a serious offence, be subject to arrest and transfer to the place of the crime for trial.

Police ought to have clear authority to arrest on a "Canada-wide" warrant in relation to serious offences without resorting to unnatural interpretations of the *Criminal Code* or to the subterfuge of holding charges. The recommendations found at the end of this chapter attempt to provide a resolution to this extremely thorny problem.

B. The Territorial Ambit of Arrest Warrants

Solutions to the tensions and contradictions described above can be envisaged under three headings: the geographical extent of validity of warrants for arrest, judicial discretion

with respect to release of those arrested for "extraterritorial warrants," and the effect on the warrant of carrying out an arrest in relation to it. These matters and recommendations in relation to them are the subject of this subsection.

As was suggested in Chapter Six, one of the most important reasons for seeking an arrest warrant in the context of an arrest regime where there are broad powers of arrest *without* warrant is to authorize judicially the extension of these without-warrant arrest powers both in terms of the persons who are authorized to arrest and the geographical ambit of the area in which an arrest may be conducted. If there is a unified system of criminal law and criminal procedure in Canada, there seems to be no reason in principle to limit formally the extent of the geographical validity of a warrant for arrest. If there are reasons which justify an arrest in the first instance in accordance with the principles in Recommendation 1 of this Working Paper, these reasons will, for the most part, be valid throughout Canada. On the other hand, it may be known at the outset that the Crown will not pay for the return of an accused beyond a certain geographical radius; it may be that on a previous warrant in relation to the charge the Crown has refused to return the accused to the originating jurisdiction; or it may be that the offence is of a very minor nature in relation to the impact on the accused of forced return to the original jurisdiction. In these cases it may be appropriate for the justice issuing the warrant to impose geographical limits on the execution of the warrant. These purposes can be accomplished by a statutory provision to the effect that a warrant may be executed by police officers anywhere in Canada, unless the warrant specifies otherwise. The difficulty in imposing any hard and fast rule is that the decision as to whether or not to expend public funds to return suspects for trial in originating jurisdictions is properly one for the executive branch of government. Furthermore, all the factors which will determine the outcome of such a decision cannot be known at the time of issuance. Thus, even where warrants might, in general, be executed anywhere in Canada in accordance with these proposals, there would still be a need for police and Crown authorities to set practical, administrative "return radii" in relation to particular warrants, and to review the adequacy of these limits on a periodic basis. Real control over potential injustices in this system can only be imposed through rules governing the treatment of the person arrested on extraterritorial warrants and the effect of any arrest on the continued validity of the warrant.

While this Working Paper is not concerned in general with judicial interim release, the difficulties with extraterritorial execution of arrest warrants cannot be solved without minor entry upon this subject. The generally applicable provisions of the *Criminal Code* concerning bail or judicial interim release state that an accused is to be released on his own undertaking without conditions unless the prosecutor, having been given a reasonable opportunity to do so, "shows cause" why the detention of the accused in custody is justified "or why any other order should be made."[343] Subsection 454(2) of the *Criminal Code*, which governs the justice who is faced with a person arrested without warrant for an indictable offence alleged to have been committed outside the province, while not worded in explicitly mandatory form, certainly leaves the impression that where the justice is satisfied that the police have the right person, the authorities *ought* to be given

343 *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, subsection 457(1).

the full six days of custody to effect an endorsement of the warrant and a return of the prisoner. This is certainly not the only interpretation that the section is capable of bearing,[344] but it seems to be the dominant one.

If the principle of Canada-wide validity of arrest warrants as recommended above is accepted, it ought to be accompanied by a statutory provision which clearly makes the general requirements of the law on bail applicable to the person arrested on an extraterritorial warrant. This would still give the Crown the possibility of three clear days detention before having to show cause for further custody,[345] but it would make clear that the general judicial duty to release and the burden on the Crown to demonstrate the need for further custody are applicable in the circumstances under discussion. Moreover, an accused who is released will have a more appropriate opportunity to decide whether to plead guilty to the offence in the place where the arrest occurred or negotiate with the Crown a convenient time for return to the originating jurisdiction for trial. The six-day limit for detention as presently fixed by *Criminal Code* subsection 454(2) is reasonable as a *maximum* limit where no endorsement of warrant and transfer of prisoner are sought by the originating jurisdiction, after which release must be mandatory.[346]

Firmer prospects for judicial interim release pending determination of the issue of whether an accused will be escorted back to the province which originated a warrant will have only a moderate impact on the difficulties mentioned above. The most acute, if rare, problem is the situation where an accused is picked up on subsequent occasions following a decision to release. In practice this is the result of an administrative failure to remove or alter the extraterritorial enforcement radius of the warrant. Since the warrant has not been executed (the arrest having been made without warrant on the strength of a warrant outstanding elsewhere), it is still extant. The fair means of dealing with this situation is to create a power for the court which releases the accused after a decision not to "extradite" the accused to the province where the offence was committed to cancel the warrant. Such cancellation of a warrant would not affect the validity of the information commencing the proceedings and reissuance of process to compel appearance would be entirely in order. However, a justice asked to reissue process, who is made aware of the procedural history of the case, might impose geographical limits on the execution of a subsequent warrant if one were to be sought. Dismissal of proceedings following a decision not to seek the return of an out-of-province arrestee would not be in accordance with the public interest in bringing offenders to justice in serious cases. However, the Crown's lack of interest in proceeding with the matter might be a factor at a subsequent trial in determining whether the accused had been tried within a "reasonable time" pursuant to paragraph 11(*b*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, and thus avoid the spectre of perpetual semi-exile for the accused who has been released but not acquitted.

---

344. *R.* v. *Ragan* (1974), 21 C.C.C. (2d) 115 (B.C. Prov. Ct.).

345. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 457.1.

346. This approach would necessitate an amendment to *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 463 which requires a justice before whom an accused is brought, to "inquire into that charge and any other charge against that person." This direction to hold a preliminary inquiry would have to be restricted where the person is brought before the justice merely to sort out the consequences of an extraterritorial

II. Entry on Private Property to Effect a Lawful Arrest

Forcible entry onto private property to effect an arrest is an infringement of both individual liberty and privacy; or in the language of the common law, such action, if unjustified, amounts to a trespass to both person and property. Of course, there is no trespass where permission is given to enter upon the land or premises. Therefore, the real problem here is the extent to which arresting persons are to be authorized to make *forcible* (that is, non-consensual) entry onto private property.

At the level of principle, the issue as always is the balance to be struck between the interests of the state in ensuring a successful arrest and the interests of individual citizens in being secure from unnecessary and unreasonable interference with person and privacy. Within this context legal debate has been dominated by two different concerns: (i) the extent to which forcible entry onto private property to effect arrest ought to be restricted to persons authorized by warrant, and (ii) the extent to which the law ought to differentiate for this purpose between dwellings and other private premises. This section will proceed first to examine the principles which ought to govern forcible entry onto private property, particularly in relation to the above issues, and then will examine the precise factors which must be taken into account when setting out conditions authorizing such forcible entry. It should be made clear at the outset that in considering *when* entry on private property is to be authorized, the related issue of *how much force* can be used to make entry is analytically separate, and has been addressed by the Commission in its Working Paper on *The General Part*.[347]

A. Principles Governing Forcible Entry

The present Canadian case-law vacillates between a position which would severely restrict rights of forcible entry to effect arrest,[348] and one which would grant broad powers in such circumstances.[349] This ambivalence has its origins, from the doctrinal point of view, in the fact that the *Criminal Code* says nothing on the matter. Courts struggle with the question of the extent to which they must find powers forcibly to enter private property to effect arrest *implicit* in the provision which authorizes the arrest itself. Here, the policy imperatives of the policing function vie with the restrictive traditions of the common law in the process of statutory interpretation and judicial law making. The restrictive approach

---

arrest. It might in fact be preferable to amend *Criminal Code* section 435, which allows courts jurisdiction to take guilty pleas for offences committed out of province, so that trials might occur in the jurisdiction of arrest with consent of the accused and the Crown.

347. *Supra*, note 253.

348. As exemplified by *Colet* v. *The Queen*, *supra*, note 164; and *R.* v. *Landry*, *supra*, note 260. See the discussion in Chapter Two, Sections III.C and VII.

349. As exemplified by *R.* v. *Stenning*, *supra*, note 163 and *Eccles* v. *Bourque*, *supra*, note 205. See the discussion in Chapter Two, Sections III.C and VII.

rests upon the constitutional principle essential to the protection of liberty at common law which holds that there can be no interference by police or others with person or property which is not explicitly authorized by the law.[350] A recent example of this approach by the Supreme Court of Canada is in the case of *Colet* v. *The Queen*[351] where police officers sought to enter a home under a warrant which authorized the *seizure* of certain weapons but which gave *no right of search*. The homeowner's resistance to the police was deemed lawful because the court adopted a restrictive interpretation of the criminal statute in favour of the citizen's rights and was unwilling to hold that a statutory power of seizure necessarily implied a statutory power to search for the thing to be seized.

At the other end of the spectrum lies *Eccles* v. *Bourque*[352] where common law powers of police officers were, it may be argued, given a substantial expansion to allow police entry into an apartment to effect an arrest without warrant, as long as certain procedural notice requirements were complied with. In this case, the court relied heavily on its assessment of the exigencies of effective policing in the circumstances. While the court was dealing with very different factual situations and was applying different sources of law in each case, allowing them to be distinguished for these reasons, the approaches to the problem of the power of police forcibly to enter private premises to carry out duties are based on widely diverging premises, methods and values.

These contradictory approaches are embedded in the common law. In striking down general search warrants in *Entick* v. *Carrington*, Lord Camden said:

> By the laws of England every invasion of private property, be it ever so minute, is a trespass ... According to this reasoning, it is now incumbent upon the defendants to show the law by which the seizure is warranted.[353]

This restrictive approach to police powers is also evident in the rhetoric of *Semayne's Case* which introduced the oft-quoted phrase "The house of everyone is his castle."[354] However, it is important to note that *Semayne's Case* is also the source for a proposition which is often cited to justify forcible police entry to effect arrest:

> In all cases where the King is a party, the sheriff may break into the house, either to arrest or do other execution of the King's process, if he cannot otherwise enter. But he ought first to signify the cause of his coming, and make request to open the doors.[355]

These mutually opposed strands of thinking coexist uneasily and act as sources for legal propositions which courts use to justify their results in this difficult realm of value-judgment.

---

350. See the recent landmark case of *Hunter* v. *Southam Inc.* (1984), 14 C.C.C. (3d) 97 (S.C.C.).
351. *Supra*, note 164.
352. *Supra*, note 205.
353. *Entick* v. *Carrington* (1765), 19 St. Tri. 1029, 95 E.R. 807 (C.P.).
354. *Semayne's Case*, *supra*, note 256.
355. *Supra*, note 256, headnote, proposition 3.

As described in Part One, the upshot of this process, as it relates to forcible entry on private property to effect a lawful arrest, is seemingly to allow the would-be arrestor reasonably wide latitude based on vague, sometimes contradictory statements which provide police with few guidelines, individuals with few definable rights, and courts with little means of control. The attempt here will be to sketch out some general principles which relate to the role of the warrant and the status of the dwelling, and which relate to, but do not necessarily reflect, the present law.

The view is sometimes expressed that "at common law a citizen could deny entry to his home to a policeman without warrant...."[356] While this statement is no longer an accurate description of the present law, it does reflect a notion of privacy and personal security which is an important value in Canadian society.[357] The sanctity of the family dwelling is such in our legal tradition that, as with search, there ought to be no forcible entry into a private dwelling unless such entry is authorized by judicial authority. While the judicial process need not be elaborate, as pointed out in Chapter Six, the assumed safeguard for liberty and privacy lies in the requirement that the informant must personally convince the justice that there are reasonable grounds for issuing the warrant *and* for authorizing forcible entry upon private premises in order to effect the arrest. Exceptions to the principle, however, may be justifiable where there are threats of death or serious bodily harm. The net effect would be to give greater protection to privacy interests than enunciated by the case of *Eccles* v. *Bourque*, while still maintaining feasibility for police in life-threatening situations.

The Canadian law governing entry upon private property other than a dwelling appears to be governed at present by the ruling in *R.* v. *Stenning*.[358] The principle there adopted from *dicta* in an English decision is that, *prima facie*, trespass to premises is lawful if effected within the general scope of a statutory or common law duty and if the manner in which the trespass is carried out makes it "justifiable." This vague doctrine presents no standard whatsoever. In relation to police officers, who have wide statutory duties to investigate offences and maintain law and order under police Acts and analogous statutes, the *Stenning* principle authorizes broad and uncontrollable interference with private property and individual liberty. Surely this is contrary to section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and section 1, which provides that Charter rights are only to be subject to "reasonable limits prescribed by law" unless the override provisions are invoked. If a warrant requirement is viewed as too onerous in relation to effecting arrest on private premises other than a dwelling, then workable standards governing the appropriate factors which justify forcible entry must be elaborated to govern would-be arresters and those in possession of property.

---

356. *R.* v. *Landry*, *supra*, note 260, *per* Jessup J.A., dissenting.

357. In *Hunter* v. *Southam Inc.*, *supra*, note 350, the Supreme Court of Canada specifically recognizes that Charter section 8, concerning protections against unreasonable search and seizure, protects not only property but also privacy.

358. *Supra*, note 163.

B. Conditions of Lawful Entry upon Private Property to Effect Arrest

The conditions for lawful entry upon private property recommended here relate to forcible entry. They assume no change in the present law that entry by consent for such a purpose would be lawful. This is not a minor consideration. Police officers seeking entry on private property may be quite persuasive in convincing occupants to grant consent to enter, and this situation may be open to abuse. However, the recommendations below relating to dwellings and other private premises are designed to regularize police practice where occupants stand on their rights, while leaving open the grey area of "consent" to on-the-spot "negotiation" and subsequent judicial scrutiny.

(1) Forcible Entry upon a Private Dwelling

While the preceding discussion indicates that present Canadian law recognizes the "home as castle" notion more in the breach than in the observance, it is nevertheless an essential aspect of the cultural and political tradition of our Anglo-Canadian legal system. The idea that police officers may enter homes without proper authorization is abhorrent. This view underlies the Commission's recommendations in its Report to Parliament entitled *Writs of Assistance and Telewarrants* which holds to the fundamental precept that police powers of search and seizure should, as a rule, be exercised by judicial warrant issued before the event and upon particular information.[359] Entry to effect an arrest has potentially greater repercussions for the liberty of the individual than does entry for the purposes of searching for evidence of offences, and it is difficult to see how the protections surrounding the former should be less stringent than those for the latter as is presently the case. If the telewarrant system proposed for search warrants were to be adopted in relation to entry into dwellings to effect arrest, the adverse impact on "efficiency of law enforcement" could be minimized.

There is one set of circumstances where the above proposal is not workable. This is the situation where a police officer has reasonable grounds to believe that a person in a particular dwelling is committing, or is about to commit, an offence which may endanger life or cause serious bodily harm. If, for example, the police receive a request to go to a house where someone with a gun is threatening the life of another, imposing a requirement to obtain beforehand a warrant would be patently foolish. On the other hand, the primacy of the interest in maintaining the sanctity of the private dwelling, subject only to judicially scrutinized breach, is paramount where there is no danger to life and limb.

Regardless of whether entry into the dwelling is by warrant or without warrant in the exigent circumstances just described, the manner of effecting entry is important to ensure recognition of the individual rights being invaded and to reduce the incidence of

---

359. Law Reform Commission of Canada, *Writs of Assistance and Telewarrants*, [Report 19] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1983), p. 79. It may be argued that it is supported as well by the Supreme Court of Canada in *Hunter* v. *Southam Inc.*, *supra*, note 350, although that case involved a *search* warrant.

violent confrontation. The notice requirements of Chapter Seven stipulate that the arresting person identify himself or herself, inform the suspect of the fact of the arrest and of the reason for arrest. In respect of an entry into a dwelling, the principles of fairness necessitate the additional requirement to knock and wait for a reasonable period of time before forcing entry, as well as a requirement to have the arrest warrant available except in the exigent circumstances described above.

Given the proposed arrest powers of the private citizen as opposed to those of a police officer, the practical effect of the recommended powers to enter forcibly into private dwellings to effect arrest would be to restrict such authority to police officers or those assisting police officers. However, given the serious nature of the infringement of the property and privacy interests invaded, it is appropriate specifically to limit the authority to enter forcibly private dwellings to effect arrest to police officers. The law ought not to encourage the private enforcement of the criminal law in these circumstances. In the event that exigent circumstances lead a private individual to force entry to prevent apprehended death or serious bodily harm, under the Commission's proposals in the Working Paper on *The General Part*, a defence of necessity would be available in the event of criminal charges against the private arrester.[360]

(2) Forcible Entry into Premises Other Than Dwellings

Making a distinction between dwellings and other private premises for the purposes of the law governing forcible entry to effect an arrest is based on the assumption that our legal and political tradition regards the invasion of the privacy of the home as more serious than the invasion of other premises. Barging into a home to arrest someone ought to require judicial authorization, whereas entry into the office building, tavern, or private club is acceptable where the arresting person has reasonable grounds to believe the suspect is on the premises, and also has proper grounds to make the arrest. The effect of the proposal here is to impose the present standards of *Eccles* v. *Bourque*[361] for all property other than dwellings.

Generally, the reformulated law might take the following form: A police officer or person assisting a police officer is justified in forcibly entering premises other than a dwelling where such person has reasonable grounds to believe that a suspect, in relation to whom there exist lawful grounds to arrest, is on the premises, and where the person making the arrest gives notice of his or her presence and identity prior to forcing entry.

In accordance with present law, it seems appropriate to absolve the arresting person of the requirement to give notice of presence and identity where there exist certain exigent circumstances. Those usually the subject of comment are reasonable grounds for belief that there is a need: (i) to prevent death or serious injury; (ii) to prevent the destruction of evidence; and (iii) in circumstances of hot pursuit. Items (ii) and (iii), of course, would

360. *Supra*, note 253, pp. 91-97.

361. *Supra*, note 205.

broaden the circumstances of forcible entry without notice considerably. However, given the fact that such an extension would not apply to private dwellings, it is submitted that adopting these criteria strikes an appropriate balance between the protection of privacy and the effective enforcement of the law.

RECOMMENDATIONS

20. That a warrant for arrest be capable of execution anywhere in Canada, subject to any geographical limitations which might be imposed by the justice or judge issuing such warrant.

21. That where a person has been arrested without warrant because a peace officer has reasonable grounds to believe that there is a warrant outstanding in Canada for his or her arrest for a criminal offence alleged to have been committed in Canada outside the territorial division in which he or she was arrested, such person be taken before a justice in the territorial division where the arrest occurred or where such person is in custody and be dealt with according to the general provisions governing judicial interim release.

22. That where a person referred to in Recommendation 21 is remanded in custody, pending a decision as to whether he or she is to be returned to the territorial division in which the warrant for arrest was issued, such person shall be released at the expiration of no more than six days from the time of appearance before the justice.

23. That where a person has been arrested without warrant for an offence under the conditions described in Recommendation 21, and that person is released without trial rather than being returned to the territorial division in which the warrant for arrest was issued, the justice who releases the accused shall make an order cancelling the arrest warrant, and transmit such order to the justice who originally issued the warrant.

24. That subject to Recommendation 25, a peace officer may enter a private dwelling to effect an arrest:

(1) where the peace officer is in possession of a warrant for arrest and believes on reasonable grounds that the person named in the warrant is on the premises; and,

(2) where the peace officer has announced his or her presence and identity, has made a demand to enter, and waits a reasonable period of time before entry.

25. That a peace officer may enter a private dwelling without warrant and unannounced to effect a lawful arrest where:

(1) he or she has reasonable grounds to believe

(1) he or she has reasonable grounds to believe

(a) that the alleged offender is in the private dwelling, and
(b) that the person is committing or is about to commit an offence likely to endanger life or cause serious bodily harm; or

(2) he or she is in hot pursuit of the alleged offender and has reasonable grounds to believe that the alleged offender has entered the private dwelling.

26. That a peace officer may enter premises other than a private dwelling to effect a lawful arrest where the peace officer:

(1) has reasonable grounds to believe that the person sought to be arrested is on the premises; and

(2) has given notice of his or her presence and identity and has made a demand to enter, but such notice shall not be required where there are reasonable grounds to believe that there is a need:

(a) to prevent death or serious bodily harm;
(b) to prevent the destruction of evidence; or
(c) to maintain effective hot pursuit.

CHAPTER NINE

Sanctions against Unlawful Arrest

I. Introduction

A set of rules to structure the discretion of those wishing to arrest must be accompanied by workable sanctions for non-compliance if the rules are not to be systematically subverted. The fundamental premise underlying this area of the law is the right of the citizen to his or her liberty unless the would-be arrestor acts with lawful authority and in a proper manner, and effective remedies must exist for breach of this right. Anything less would result in the promulgation of an illusory set of rights and duties where the agents of the state would be capable of riding roughshod over the rights of the individual.

Failure to adhere to many of the recommendations in this Working Paper could no doubt be construed as a breach of a number of provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. In such cases, the aggrieved person may apply to a court "to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances." While in theory the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* thus gives courts a broad discretion to fashion appropriate remedies, it is probable that courts will continue to mould the remedies already familiar to them to the new context of the Charter. Thus the starting point for thinking about sanctions against unlawful arrest in relation to the recommendations made in this Working Paper must be the remedies traditionally recognized by the common law: self-help or self-defence against unlawful arrest, civil action against the wrongful arrester, and criminal proceedings against the wrongful arrester. To these must be added consideration of the administrative sanctions found in the various statutes and regulations governing discipline procedures for police forces, which are of more recent origin. These responses are, for the most part, initiated either in principle or in fact by the person wrongfully arrested and their primary focus for the imposition of the sanction is the wrongful arrester. These remedies all pre-date the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. However, there are sanctions which originate with the Charter and which may sanction wrongful arrest through an effect on the proceeding for which the person was arrested; that is, by the dismissal of the proceeding or by an exclusionary rule of evidence.

A consideration of sanctions for unlawful arrest will be undertaken by the Commission as part of a study of remedies applicable to breaches of other provisions of the Code of Criminal Procedure which will result from the full-scale review of the *Criminal Code* of which this Working Paper is only a part. In other words, the Commission presently contemplates the creation of a remedies regime which might be applicable for failure to

adhere to rules in relation to search, post-seizure procedures, questioning suspects, discovery, and other matters of a procedural nature including arrest. On the other hand, the matter of remedies cannot be ignored in this Working Paper. One of the greatest deficiencies of the present law of arrest is the absence of effective, cost-efficient sanctions which will deter abuse of arrest powers and provide redress where such abuse occurs. The following discussion is a contribution to an ongoing debate concerning an appropriate scheme of remedies in a reformed Code of Criminal Procedure. As such, a number of issues will be raised concerning proposed remedies and their relation to the law of arrest. However, formal recommendations will only be made where the reform proposed relates strictly to arrest. To the extent that remedies will be discussed which are relevant to arrest but also find application in other procedural contexts, firm recommendations on such remedies will be deferred to the publication of the Commission's study devoted entirely to this topic.

II. Self-Defence against Unlawful Arrest

As discussed in Part One, self-defence or resisting an unlawful arrest is a dangerous business under the present law. So it would be too, if the recommendations of this Working Paper are adopted. Since the grounds for arrest recommended here are almost entirely based on "reasonable grounds for belief," it is virtually impossible for an alleged offender to say with certainty that a police officer, for example, does not have reasonable, albeit wrong, grounds to believe that he or she has committed a criminal offence. Similarly, it is difficult for the suspect to determine at the time of arrest that the same erroneous sources lead the police officer to the reasonable belief that the suspect is likely to interfere with the administration of justice in relation to the case and therefore merits being arrested rather than being released and given documentary notice of the criminal proceedings. In a subsequent civil or criminal action against the police officer, the alleged offender might succeed, but at the time, the innocent arrested person can rarely risk contradicting the police officer who claims to be acting on reasonable grounds.

The innocent suspect is on firmer ground concerning the notice requirements. If the requirements for self-identification by the arresting person and for notification of the fact of, and reasons for, arrest are necessary conditions of a lawful arrest, the person who does not make it unfeasible to obtain proper notice through his or her own initial resistance, flight or incapacity, may successfully resist the unlawful arrest, at least from a legal point of view. However, resistance or flight is almost never prudent since it is likely to precipitate a proportionably more forceful response from the arresting person whether such person may, at that point, be proceeding unlawfully by reason of failure to give reasons and so forth, or not.

The upshot of the matter is that the alleged offender, no matter how innocent, will rarely be legally justified in resisting arrest. However, this ought not to be the end of the matter. Present law may deal extremely harshly with the innocent person who presses his or her innocence with vigour. A police officer may be investigating a relatively minor

offence, and refusal by an innocent suspect to give his or her name may lead to an arrest. A minor scuffle resulting from initial physical resistance may lead to the laying of a charge of assaulting or obstructing a police officer in the execution of duty.[362] The innocent person has unwittingly parlayed legitimate protests of innocence over a minor matter into the laying of a serious criminal offence. Furthermore, the threat of such proceedings can easily be abused by police officers to keep innocent, although admittedly rude or unpleasant, suspects in line.

While such resistance by innocent persons cannot be *justified*, ought it not in some measure be *excused*? Ought the police to be able to charge successfully a person with the obstruction offence or even common assault where the situation has been brought about through police error, and where the obstruction was based on a reasonable belief that the accused was entirely innocent in the circumstances. In these circumstances the principle of restraint might be appropriately honoured by the creation, in relation to the obstruction charge, of a limited excuse based on reasonable mistake of law, with the safeguard of putting the burden of proving the excuse on the accused.[363] In addition, the excuse ought not to be available to the person who resists or obstructs through the use of force which causes bodily harm. Thus, a person charged with assault or with obstruction or resisting a police officer in the execution of duty might be excused where it is proved, on a balance of probabilities, that he was innocent of the offence for which the arrest was made, and that he believed on reasonable grounds that the police officer had no authority to make the arrest in question, as long as the force used did not cause death or serious bodily harm.

The end result here would be to vindicate a common sense view that "two wrongs don't make a right." The arresting person, although wrong about the guilt of the alleged offender, would still be acting "in the execution of duty" and would thus be protected from liability of civil and criminal proceedings because he or she had reasonable grounds for belief. On the other hand, the innocent but over-zealous suspect would be protected from criminal proceedings which might otherwise result from the erroneous assessment of his or her rights in the circumstances, as long as the force used in response was not excessive. It is also to be noted that this would be a limited excuse in relation to a criminal proceeding, and is not a justification which would be operative in a civil suit against the "over-zealous innocent suspect." The purpose here would not be to encourage resistance to lawful arrest, but rather to reduce the prospect of abuse of obstruction charges (or threats of their use) in relation to essentially innocent persons. The result would maintain interests of efficient law enforcement while inhibiting situations which may bring the administration of justice into disrepute.

This proposed remedy, however, is not the proper subject of a formal recommendation in this Working Paper. Nor is it really to be seen as part of a remedy regime in

---

362. *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 246 (assaulting a peace officer in the execution of duty), and section 118 (resisting or wilfully obstructing a police officer in the execution of duty). For example, see *R.* v. *Biron*, *supra*, note 128.

363. For a discussion of the reasonable mistake of law defence in other contexts see, P. G. Barton, "Officially Induced Error as a Criminal Defence: A Preliminary Look" (1979-80), 22 *Crim. L.Q.* 314.

a Code of Criminal Procedure. It is rather in the nature of a suggestion for adoption by the Commission or Parliament when considering the section of a reformed *Criminal Code* dealing with offences against the administration of justice, or under whatever heading the present *Criminal Code* section 118 (offences relating to public or peace officer) might appear. In other words, this suggestion involves a limited excuse to a substantive offence and is most properly raised in connection with the revision of offences in the Special Part.

III. Proceedings against Those Abusing Authority to Arrest

Where an arrest has been made without authority, or where there has been an abuse of powers in the manner of executing the arrest, proceedings against the malefactor by way of civil suit, criminal action or administrative complaint (where a police officer is involved) are presently alternative sanctions, as discussed in Part One. The reformulation of the law of arrest as recommended in this Working Paper would do little to alter the nature of these remedies. However, the application of the principles of restraint and fairness in relation to the law of arrest require that, where rules are established in relation to arrest, failure to adhere to the rules entails the application of a sanction. This has always been the approach of the common law; however, certain provisions of the present *Criminal Code* relating to arrest compromise this basic principle in a manner which cannot be continued if the broad arrest and release provisions of Recommendations 4 and 5 of this Working Paper are adopted. The reference here is to *Criminal Code* subsection 450(3) which protects peace officers from criminal liability and shifts the burden of proof with respect to civil liability when there is a failure to release in relation to minor offences, where the public interest does not justify continued custody. Creating the impression that police officers can "have their cake and eat it too" by taking the sting out of sanctions for false arrest or improper continued custody only has the effect of bringing the administration of justice into disrepute. If the arrest rules are fair and give peace officers adequate powers to accomplish their duties, the police should be expected to abide by them. Therefore, the following discussion of civil, criminal and administrative remedies is premised on the recommendation that any provision analogous to the present subsection 450(3) which might have the effect of shielding police from the duty to release in Recommendation 5, must not appear as part of the arrest regime proposed in these recommendations.

A. Civil Proceedings

At common law, a civil action against the person who arrests without authority will take the form of a false imprisonment suit. If excessive force is used intentionally, the arrester may be liable for battery, while unintended use of excessive force during an

arrest may render the arrester liable for negligence. The civil law of the province of Québec would impose civil responsibility on such persons pursuant to Articles 1053 and 1054 of the *Civil Code*.[364]

There are a number of situations in which these tort or delictual remedies would be available as a result of the recommendations in this Working Paper although they are not available now. A police officer who has reasonable grounds to believe that a person has committed an offence and who makes an arrest but fails to release where there are no reasonable grounds to believe that the person will interfere with the administration of justice, for example, could be found civilly liable. Under present law, this would not be possible in relation to indictable offences. In accordance with *Criminal Code* subsection 450(3), recovery would be possible for *Criminal Code* subsection 450(2) offences only where the plaintiff alleges and *establishes* that the police officer did not comply with the restraint requirements. Responsibility in civil proceedings cannot now occur where an arresting person fails to identify himself or herself, or to make reasonable efforts to comply with notice requirements in a language which the alleged offender understands at the first reasonable opportunity. This result, however, would be a possibility under these recommendations. Similarly, civil responsibility could occur pursuant to these recommendations in situations of forcible entry on private property under circumstances which would not give rise to civil responsibility under the present law. This slightly broader range of circumstances where police officers might be found liable in civil proceedings, results not from any alteration in the nature of civil proceedings, but rather from a more rigorous application of the principles of restraint and fairness in reformulating the law of arrest.

B. Criminal Proceedings

Criminal responsibility for unlawful arrest arises through the application of general principles of criminal law. A person who purports to arrest another, but who does not have the lawful authority to do so, may be committing an assault as defined in *Criminal Code* paragraph 244(1)(*a*) or may be committing the crime of forcible confinement contrary to *Criminal Code* section 247. Other *Criminal Code* offences might also be applicable.[365] In particular, it might be argued that wilful failure to abide by the arrest provisions recommended here is an offence contrary to *Criminal Code* section 115.[366] In accordance with present *Criminal Code* section 26, a person who does have lawful

---

364. See the discussion of this subject, *supra*, in Chapter Two, Section VIII.

365. For example, *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 171 (causing a disturbance), section 245.1 (assault with a weapon or causing bodily harm) and section 245.2 (aggravated assault). Note that the present colour of right defence in subsection 386(2) would in all likelihood prevent a conviction under section 387 (mischief) arising out of forcible entry on private property in relation to an unlawful arrest.

366. See *R. v. Parrot* (1979), 51 C.C.C. (2d) 539 (Ont. C.A.) (leave to appeal to S.C.C. refused *loc. cit.*).

authority to arrest and therefore uses force, but who employs excessive force, can be held criminally liable. Here, as above, the offence charged would vary with the circumstances and the nature of the excessive force, but could range from assault to murder.[367]

The comments made above concerning the expansion of civil liability for wrongful arrest are also applicable with respect to criminal liability. The recommendations in this Working Paper propose a law of arrest which could give rise to criminal liability for unlawful arrest, which is not the case under present law. To reiterate, the omission of any equivalent of present *Criminal Code* paragraph 450(3)(*a*) is an important aspect of the recommended system. The duty to release must be enforceable. In general, these proposals broaden aspects of the grounds for arrest, but put limitations on unnecessary custody through requirements to use documentary notice of proceedings and so on where possible. If a provision like paragraph 450(3)(*a*) were to be engrafted on these proposals, the net effect would clearly be the broadening of arrest powers with no counter-balancing sanctions or effective controls.[368]

Criminal liability for unlawful arrest where the unlawfulness results from failure to adhere to notice requirements will be expanded slightly by the implementation of the recommendations in this Working Paper. This is particularly true, given the absence of any provision analogous to the present *Criminal Code* subsection 29(3). However, if the notice requirements are both important and fair, an effective sanction is key to the maintenance of the integrity of the arrest regime.

C. Administrative Proceedings

Complaint procedures are available under provincial police Acts to members of the public who are unhappy with police actions.[369] Unlawful arrest contravenes the standards found in regulations under such Acts and may thus be the foundation for disciplinary action against the police officers concerned. However, damages to a victim of an unlawful arrest are obviously not contemplated by these administrative schemes, and should the matter reach the stage of a formal complaint before a police commission, a complainant may end up bearing substantial legal fees in order to satisfy a sense that justice ought to be done. Thus, from the point of view of the victim in any particular case, this administrative sanction may be a waste of time and money.

---

367. With respect to use of deadly force, the recent demise of the partial excuse of "excessive self-defence," is of relevance here. See: *R.* v. *Gee* (1982), 68 C.C.C. (2d) 516 (S.C.C.); *R.* v. *Faid* (1983), 2 C.C.C. (3d) 513 (S.C.C.); and *Brisson* v. *The Queen* (1982), 69 C.C.C. (2d) 97 (S.C.C.).

368. It may be that a broadened criminal responsibility is also an illusory control if the Crown exercises its power to staff proceedings to protect its police. See *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, section 508 and *Ex parte Dowson*, *supra*, note 274. *Quaere*: Might the exercise of the stay for these purposes be in some circumstances contrary to the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* section 7?

369. See for example, *Police Act*, S.N.S. 1974, c. 9 or *Police Act*, R.S.O. 1980, c. 381.

Police regulations and departmental guidelines may be among the most effective means generally to regulate police behaviour. The Commission has recognized this in its Study Paper, *Police Guidelines: Pretrial Eyewitness Identification Procedures*,[370] where it suggests procedures which might be adopted voluntarily as police guidelines rather than put in the form of statutory provisions. A uniform set of police guidelines concerning arrest, the use of force and entry on private property drawn up in consultation with police departments across Canada might form a valuable supplement to the statutory guidelines proposed in this Working Paper. However, such a suggestion is not the appropriate subject for a formal recommendation in this Working Paper.

IV. Sanctions at the Trial of an Unlawfully Arrested Accused

Canadian courts have traditionally been loath to impose sanctions on misconduct by police officers or on those involved in the prosecution of a criminal matter in a manner which would lead to the acquittal of a person who, though wronged, may be guilty. The reticence of the Supreme Court of Canada to accept the doctrine of abuse of process[371] is a case in point, although attitudes on that issue may be in a state of flux.[372] Similarly, the resistance by Canadian courts to the development of a rule to exclude evidence obtained as a result of illegal actions has been met by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, subsection 24(2) which directs courts to exclude evidence obtained in violation of Charter rights "if it is established that, having regard to all the circumstances, the admission of it in the proceedings would bring the administration of justice into disrepute." In this context it is important to determine the extent to which one can expect Canadian courts to invoke Charter remedies in relation to the arrest process, and the extent to which statutory provisions consistent with the Charter ought to anticipate or guide judicial activity in this area. To this end, this section will consider: (i) abuses of arrest powers in relation to dismissals or stays of proceedings; and (ii) an exclusionary rule of evidence in relation to arrest irregularities.

A. Dismissal or Stay of Proceedings

As was pointed out in Chapter One, a wrongful arrest might be held to be contrary to sections 7 and 9 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, and the failure to give reasons for arrest promptly is contrary to Charter section 10. Assuming the infringement of a Charter right in an arrest, what remedy ought a court to consider "appropriate

370. Law Reform Commission of Canada, *Police Guidelines: Pretrial Eyewitness Identification Procedures*, [Study Paper] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1983).

371. *Rourke* v. *The Queen* (1977), 35 C.C.C. (2d) 129 (S.C.C.).

372. *Amato* v. *The Queen* (1982), 69 C.C.C. (2d) 31 (S.C.C.); Don Stuart, "Amato: Watersheds in Entrapment and Abuse of Process" (1982), 29 C.R. (3d) 54.

and just in the circumstances" in accordance with Charter subsection 24(1)?[373] Setting aside damages which relate to civil proceedings as discussed above, and exclusionary rules of evidence which will be discussed below,[374] ought a court to dismiss or enter a stay of proceedings in the event of an unlawful arrest?

The answer, of course, hangs upon what might be considered "appropriate and just in the circumstances." Various scenarios can be envisaged. Where a person is charged with a very serious offence for which the Crown appears to have an excellent case, where no incriminating evidence was obtained subsequent to the unlawful arrest, and where the "unlawfulness" results from failure by the arresting officer to identify himself or herself and give reasons for the arrest, it is doubtful that a Canadian court would view a dismissal or stay as an appropriate and just remedy in the circumstances. On the other hand, where a person has been arrested for a minor offence carrying a small maximum fine and where the person was brought into custody with violence, in circumstances where there were no reasonable grounds for belief that an appearance notice would not have been sufficient, there might be some sympathy for the view that a dismissal or stay is appropriate and just in the circumstances.

A principle for distinguishing between circumstances where stay or dismissal is "appropriate and just" and those where it is not, may be found in a notion of proportionality as between the nature of the abuse suffered as a result of the wrongful arrest and the seriousness of the offence with which the person is charged. Where the indignity suffered or the injury received as a result of a wrongful arrest substantially outweighs the penalty which a court might impose upon conviction for the offence for which the person was arrested, it may be argued that it is appropriate and just to stay or dismiss the proceedings. It is possible that the Crown might exercise its discretion not to prosecute in such circumstances. It is equally possible that a vigorous prosecution would result in order to justify the unfortunate arrest. The questions from the perspective of law reform are whether a "proportionality principle" as outlined above can be expected to emerge from judicial decision and/or whether a statutory provision to that effect should be enacted.

The issue of whether a judicially created Charter remedy is or may be available must be separated from the question of whether a statutory remedy ought to be adopted here or in a subsequent Working Paper on Remedies in Criminal Procedure. It is entirely possible that breach of the statutory arrest scheme proposed here might not be seen by a court as an "arbitrary arrest," contrary to the Charter. For example, a police officer with reasonable grounds to believe that a suspect had committed an offence, might arrest a person who was obviously prepared to attend, pursuant to an appearance notice. Continued custody might be termed *unlawful* according to the recommendations in this Working Paper, but not arbitrary under the Charter since it was based on reasonable grounds insofar as the "existence" of the offence was concerned. In this case, there could be no Charter remedy under subsection 24(1), but the case might be appropriate for a statutory remedy of stay or dismissal if the "disproportionate" circumstances described above obtain.

---

373. See *supra*, notes 294 and 295.

374. See *supra*, note 295.

As noted at the outset of this chapter, firm remedies are crucial to the maintenance of the arrest regime proposed in this Working Paper. The statutory remedy of stay or dismissal proposed here is not within the mainstream of Canadian judicial thinking, where reliance on the traditional civil and criminal remedies has dominated. However, these civil and criminal proceedings have proved both costly and impractical as effective sanctions, which many suspect as being inadequate to keep law enforcement officials up to the mark. For this reason, it would be valuable to create a statutory provision authorizing judicial stay of proceedings or dismissal, where the detrimental effect on the accused of the unlawful arrest substantially outweighs the penalty which a court might impose upon conviction for the offence for which the person was arrested, and with which he or she is presently charged.

B. An Exclusionary Rule of Evidence

Subsection 24(2) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* directs courts to exclude evidence obtained in a manner that infringes or denies any Charter rights, "if it is established that, having regard to all the circumstances, the admission of it in the proceedings would bring the administration of justice into disrepute." One possible response to this problem in the context of a reformulated statutory regime for the law of arrest is to suggest that "evidence obtained as a result of an unlawful arrest is to be excluded." Or to maintain consistency with the Charter, "evidence obtained as a result of an unlawful arrest is to be excluded where the admission of it would bring the administration of justice into disrepute." However, the Commission has recognized that such a blunt instrument would be crude and unworkable.

Such a solution is unworkable because it is rarely the unlawful nature of an arrest *per se* which creates problems which might bring the administration of justice into disrepute. It is possible to argue that failure to notify an accused of the reasons for arrest promptly might lead the accused to make statements or allow the destruction of evidence which might prejudice his or her ability to make full answer and defence. In that example, the fact which made the arrest unlawful is also the source of prejudicial evidence against the accused which, if admitted, would bring the administration of justice into disrepute. In most instances, however, it will be events which occur while an accused is in custody and which might occur whether the arrest is lawful or not that will result in the gathering of unacceptably prejudicial evidence.

Statements taken after denial of a right to counsel, statements obtained by fear of prejudice or hope of advantage by the persons in authority, evidence procured through the use of investigative tests made without consent or without lawful authority - all of these circumstances ought to lead to the exclusion of evidence pursuant to Charter subsection 24(2). All may occur while an accused is in custody after an arrest, but in none of the circumstances ought the admissibility of evidence to hinge on the lawfulness or unlawfulness of the arrest. The Commission has already published two Working Papers

which recognize the importance of this distinction. The Working Paper entitled *Questioning Suspects*[375] makes proposals governing the admissibility of statements obtained from persons who may or may not be in custody following a lawful arrest. Similarly, the Working Paper, *Investigative Tests*[376] proposes a complex regime for the regulation of a number of procedures which involve exclusionary rules of evidence. As is appropriate, however, the admissibility of the evidence turns upon the propriety of the procedures, and not simply upon the issue of whether the subject was in custody following a lawful arrest. The exclusion of evidence following an unlawful search of the person subsequent to arrest raises the same issues. The exclusionary rule of evidence, if any, applicable in such circumstances, must be based upon the lawfulness of the search, which in turn will be based only in part upon the lawfulness of the arrest.

This Working Paper, then, can propose no blanket exclusionary rule concerning the admissibility of evidence obtained subsequent to an unlawful arrest. These matters must be dealt with in Working Papers covering the cognate areas in detail.

RECOMMENDATIONS

27. That in the implementation of the arrest regime provided for in these recommendations, there be no provision limiting civil or criminal liability where there has been a failure to comply with the rules authorizing an arrest.

28. That the sanction regime adopted in the Code of Criminal Procedure include a rule which would give judges discretion to stay or dismiss criminal proceedings where the accused has been unlawfully arrested and where the detrimental effects of the unlawful arrest substantially outweigh the penalty which the court might impose upon the accused if he or she is convicted.

---

375. *Supra*, note 296.

376. Law Reform Commission of Canada, *Investigative Tests*, [Working Paper 34] (Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1984).

Summary of Recommendations

Purpose, Definitions and Scope

1. That as at present, the authority to arrest should be used to compel the attendance of an accused person in court to answer criminal charges only where documentary notice of criminal proceedings is inadequate for this purpose because of a need:

(1) to prevent the accused person's interference with the administration of justice by any means, including failing to appear, concealing identity, destroying evidence, or tampering with witnesses; or

(2) to maintain the safety of the public and public order by preventing the continuation or repetition of criminal offences, and in limited circumstances, by preventing apprehended criminal offences.

2. That arrest be defined statutorily in the following terms.

An arrest occurs where:

(1) a person submits to custody upon being requested to do so by the arrester; or

(2) a person is taken into physical custody by the arrester.

3. That where a person is requested to remain with, or accompany, a peace officer voluntarily for purposes of investigation, such a person shall be informed of his or her right to refuse to do so.

Arrest by Peace Officer

4. A peace officer may arrest without warrant a person whom he or she believes on reasonable grounds has committed, is committing or is about to commit a criminal offence.

5. That where an arrest is made pursuant to Recommendations 4, 7 or 8, the peace officer having custody of the arrested person shall release the person as soon as possible with a view to compelling his or her appearance by means of an appearance notice or summons, unless there are reasonable grounds to believe that continued custody is necessary:

(1) to ensure that the person will appear in court;

(2) to establish the identity of the person;

(3) to preserve evidence relating to the offence; and

(4) to prevent the continuation or repetition of the offence, or the commission of another offence.

6. That for the purposes of Recommendation 4, reasonable grounds for a police officer's belief that a warrant is outstanding within the jurisdiction for the arrest of a person are also reasonable grounds for an arrest without warrant.

Arrest by Private Citizen

7. That subject to Recommendations 8 and 9, anyone may arrest without warrant a person who the arrester has reasonable grounds to believe is committing or has just committed a criminal offence.

8. That anyone may, at the request of a peace officer, arrest without warrant a person being pursued by the officer for the purpose of making an arrest.

9. That anyone who makes an arrest pursuant to Recommendations 7 or 8 shall deliver the arrested person to a peace officer as soon as possible.

Breach of the Peace

10. That in a revised scheme of the law of arrest no authority be granted to police officers or private citizens to arrest for "breach of the peace."

Warrants for Arrest

11. That the laying of an information on oath in writing before a justice, by a person who has reasonable grounds to believe that the offence has been committed by the person named in the information, be the first point at which a judicial determination will be made as to whether to issue a warrant for arrest or to compel the attendance of the accused by the issuance or confirmation of documentary notice of the criminal proceeding.

12. That, subject to Recommendation 13, a justice may issue or confirm process to compel the attendance of an accused, where he or she has reasonable grounds

to believe that the person named in the information has committed the offence as therein alleged.

13. That a justice shall not issue a warrant for the arrest of a person unless the justice has reasonable grounds to believe such issuance is necessary:

(1) to ensure that the person will appear in court;

(2) to preserve evidence relating to the offence;

(3) to prevent the continuation or repetition of the offence, or the commission of another offence; or

(4) to prevent interference with the safety of persons or the disruption of public order.

14. That the applicant seeking an arrest warrant shall appear before the justice in person, and that no warrant for arrest shall issue unless the justice has had an opportunity to question the applicant personally about the reasons advanced for the issuance of a warrant for arrest as opposed to issuance or confirmation of documentary notice of the criminal proceedings.

15. That a notation shall be made on an appropriate form, to be kept by the justice, of the reasons for the issuance of a warrant rather than the confirmation of an appearance notice, if any, or the issuance of a summons.

Notice Requirements

16. That subject to Recommendations 17 and 19,

(1) anyone arresting a person shall, at the time of making the arrest, state:

(a) his or her name,
(b) the fact that the person is under arrest, and
(c) the reason for the arrest; and

(2) a police officer shall, in addition, provide:

(a) his or her badge number, if any, and
(b) the name of his or her police force.

17. That where compliance with Recommendation 16 is rendered impracticable by:

(1) the flight, resistance, or continuation of the offence by the arrested person;

(2) the incapacity of the arrested person; or

(3) the fact that the arrest was made by a private citizen

a person having custody of the arrested person shall comply with Recommendation 16 at the first reasonable opportunity.

18. That insofar as the requirement to give reasons for arrest in Recommendation 16 is concerned, an arresting person shall be in compliance with this requirement where he or she:

(1) generally informs the person being arrested of the facts which form the grounds for the arrest;

(2) shows the person being arrested the warrant authorizing the arrest; or

(3) informs the person of the offence for which an arrest warrant has been issued where it is not feasible for a peace officer to be in possession of the warrant at the time of the arrest.

19. That where a peace officer, who has arrested a person or who has received in custody a person arrested by a private citizen, has reasonable grounds to believe that the arrested person may be unable to understand the language used by the arresting person in complying with the notice requirements of Recommendation 16, the peace officer shall make every reasonable effort to ensure that compliance with Recommendation 16 is achieved at the first reasonable opportunity, in a language understood by the arrested person.

Spatial Limits on Authority to Arrest

20. That a warrant for arrest be capable of execution anywhere in Canada, subject to any geographical limitations which might be imposed by the justice or judge issuing such warrant.

21. That where a person has been arrested without warrant because a peace officer has reasonable grounds to believe that there is a warrant outstanding in Canada for his or her arrest for a criminal offence alleged to have been committed in Canada outside the territorial division in which he or she was arrested, such person be taken before a justice in the territorial division where the arrest occurred or where such person is in custody and be dealt with according to the general provisions governing judicial interim release.

22. That where a person referred to in Recommendation 21 is remanded in custody pending a decision as to whether he or she is to be returned to the territorial division in which the warrant for arrest was issued, such person shall be released at the expiration of no more than six days from the time of appearance before the justice.

23. That where a person has been arrested without warrant for an offence under the conditions described in Recommendation 21, and that person is released without trial rather than being returned to the territorial division in which the warrant for arrest was issued, the justice who releases the accused shall make an order cancelling the arrest warrant, and transmit such order to the justice who originally issued the warrant.

24. That subject to Recommendation 21, a peace officer may enter a private dwelling to effect an arrest:

(1) where the peace officer is in possession of a warrant for arrest and believes on reasonable grounds that the person named in the warrant is on the premises; and,

(2) where the peace officer has announced his or her presence and identity, has made a demand to enter, and waits a reasonable period of time before entry.

25. That a peace officer may enter a private dwelling without warrant and unannounced to effect a lawful arrest where:

(1) he or she has reasonable grounds to believe

(a) that the alleged offender is in the private dwelling, and
(b) the person is committing or about to commit an offence likely to endanger life or cause serious bodily harm; or

(2) he or she is in hot pursuit of the alleged offender and has reasonable grounds to believe that the alleged offender has entered the private dwelling.

26. That a peace officer may enter premises other than a private dwelling to effect a lawful arrest where the peace officer:

(1) has reasonable grounds to believe that the person sought to be arrested is on the premises; and

(2) has given notice of his or her presence and identity and has made a demand to enter, but such notice shall not be required where there are reasonable grounds to believe that there is a need:

(a) to prevent death or serious bodily harm;
(b) to prevent the destruction of evidence; or
(c) to maintain effective hot pursuit.

27. That in the implementation of the arrest regime provided for in these recommendations, there be no provision limiting civil or criminal liability where there has been a failure to comply with the rules authorizing an arrest.

28. That the sanction regime adopted in the Code of Criminal Procedure include a rule which would give judges discretion to stay or dismiss criminal proceedings where the accused has been unlawfully arrested and where the detrimental effects of the unlawful arrest substantially outweigh the penalty which the court might impose upon the accused if he or she is convicted.

APPENDIX I

Non-*Criminal Code* Federal Arrest Powers

Arrest for Prosecution

Animal Contagious Diseases Act, R.S.C. 1970, c. A-13, ss. 20, 43.
Canada Elections Act, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 14, s. 49(2).
Canada Shipping Act, R.S.C. 1970, c. S-9, ss. 237, 246, 585.
Coastal Fisheries Protection Act, R.S.C. 1970, c. C-21, s. 6.
Customs Act, R.S.C. 1970, c. C-40, s. 142.
Excise Act, R.S.C. 1970, c. E-12, ss. 73, 76.
Explosives Act, R.S.C. 1970, c. E-15, s. 22.
Fish Inspection Act, R.S.C. 1970, c. F-12, s. 8.
Fisheries Act, R.S.C. 1970, c. F-14, s. 36.
Meat and Canned Foods Act, R.S.C. 1970, c. M-6, s. 45.
National Parks Act, R.S.C. 1970, c. N-13, s. 8.
North Pacific Fisheries Convention Act, R.S.C. 1970, c. F-16, s. 6.
Northern Pacific Halibut Fisheries Convention Act, R.S.C. 1970, c. F-17, s. 5.
Official Secrets Act, R.S.C. 1970, c. O-3, s. 10.
Pacific Fur Seals Convention Act, R.S.C. 1970, c. F-33, s. 10.
Pacific Salmon Fisheries Convention Act, R.S.C. 1970, c. F-19, s. 8.
Pawnbrokers Act, R.S.C. 1970, c. P-5, s. 10(1).

Arrest for Peace Keeping

Canada Elections Act, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 14, ss. 18, 49(1).
Canada Temperance Act, R.S.C. 1970, c. T-5, s. 76.

Powers of Detention

Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 12, 20, 23.
Narcotic Control Act, R.S.C. 1970, c. N-1, ss. 16, 17.
Quarantine Act, R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 33, ss. 8, 8.1.
Young Offenders Act, S.C. 1980-81-82-83, c. 110, s. 13.

Arrest to Facilitate Process

Bankruptcy Act, R.S.C. 1970, c. B-3, ss. 134, 136, 138.
Customs Act, R.S.C. 1970, c. C-40, s. 256.
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 104, 105, 107, 114.
Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, s. 119.
Land Titles Act, R.S.C. 1970, c. L-4, s. 155.
Winding-up Act, R.S.C. 1970, c. W-10, ss. 118, 120.
Young Offenders Act, S.C. 1980-81-82-83, c. 110, ss. 10, 23, 25.

Other Codes

Canada Shipping Act, R.S.C. 1970, c. S-9, s. 244.
Government Vessels Discipline Act, R.S.C. 1970, c. G-12, s. 11.
National Defence Act, R.S.C. 1970, c. N-4, ss. 132, 137, 141, 214.
Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C. 1970, c. R-9, s. 28.
Visiting Forces Act, R.S.C. 1970, c. V-6, s. 12.

APPENDIX II

Provincial Arrest Powers

Arrest for Prosecution

British Columbia

Commercial Transport Act, R.S.B.C. 1979, c. 55, s. 16.
Firearm Act, R.S.B.C. 1979, c. 134, s. 6.
Land Act, R.S.B.C. 1979, c. 214, s. 62.
Liquor Control and Licensing Act, R.S.B.C. 1979, c. 237, ss. 43, 47.
Motor Vehicle Act, R.S.B.C. 1979, c. 288, s. 72.
Trespass Act, R.S.B.C. 1979, c. 411, s. 13.1.
Vancouver Charter, S.B.C. 1953, c. 55, s. 317(b).
Wildlife Act, R.S.B.C. 1979, c. 433, s. 47.

Alberta

Fish Marketing Act, R.S.A. 1980, c. F-12, s. 15.
Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, c. H-7, s. 120.
Innkeepers Act, R.S.A. 1980, c. I-4, s. 10.
Liquor Control Act, R.S.A. 1980, c. L-17, c. 115.
Livestock Brand Inspection Act, R.S.A. 1980, c. L-21, s. 36.
Local Authorities Election Act, S.A. 1983, c. L-27.5, s. 121.
Motor Vehicle Administration Act, R.S.A. 1980, c. M-22, ss. 94, 95.
Public Health Act, R.S.A. 1980, c. P-27, s. 27.
Wildlife Act, R.S.A. 1980, c. W-9, s. 93.

Manitoba

The Corrections Act, R.S.M. 1970, c. C230, ss. 13, 56.
The Fires Prevention Act, R.S.M. 1970, c. F80, ss. 16, 22, 51.
The Forest Act, R.S.M. 1970, c. F150, s. 38.
The Highway Traffic Act, R.S.M. 1970, c. H60, ss. 135, 215.
The Liquor Control Act, R.S.M. 1970, c. L160, ss. 243, 244, 246, 248.
The Local Authorities Elections Act, S.M. 1970, c. 40, ss. 69(2), 232.
The Petty Trespasses Act, R.S.M. 1970, c. P50, s. 30.
The Wildlife Act, R.S.M. 1970, c. W140, s. 70.

Ontario

Game and Fish Act, R.S.O. 1980, c. 182, s. 10.
Highway Traffic Act, R.S.O. 1980, c. 198, s. 190.
Liquor Licence Act, R.S.O. 1980, c. 244, s. 54.
Motorized Snow Vehicles Act, R.S.O. 1980, c. 301, s. 15.
Municipal Act, R.S.O. 1980, c. 302, s. 230.
Provincial Offences Act, R.S.O. 1980, c. 400, ss. 25, 128, 129, 134.
Public Works Protection Act, R.S.O. 1980, c. 426, s. 5.
Trespass to Property Act, R.S.O. 1980, c. 511, ss. 9, 10.

New Brunswick

Fish and Wildlife Act, S.N.B. 1980, c. F-14.1, s. 21.
Forest Fires Act, R.S.N.B. 1973, c. F-20, s. 28.
Highway Act, R.S.N.B. 1973, c. H-5, s. 37.
Liquor Control Act, R.S.N.B. 1973, c. L-10, s. 162.
Motor Vehicle Act, R.S.N.B. 1973, c. M-17, s. 356.
Motorized Snow Vehicles Act, R.S.N.B. 1973, c. M-18, s. 15.
Parks Act, S.N.B. 1982, c. P-2.1, s. 12.
Theatres, Cinematographs and Amusements Act, R.S.N.B. 1973, c. T-5, s. 17.

Nova Scotia

Hotel Regulations Act, R.S.N.S. 1967, c. 127, s. 12.
Lands and Forests Act, R.S.N.S. 1967, c. 163, s. 195.
Liquor Control Act, R.S.N.S. 1967, c. 169, s. 124.
Motor Vehicle Act, R.S.N.S. 1967, c. 191, s. 235.
Summary Proceedings Act, S.N.S. 1972, c. 18, s. 5.
Theatres and Amusements Act, R.S.N.S. 1967, c. 304, s. 9.

Arrest for Peace Keeping

British Columbia

County Court Act, R.S.B.C. 1979, c. 72, s. 20.
Election Act, R.S.B.C. 1979, c. 103, ss. 149, 159.
Municipal Act, R.S.B.C. 1979, c. 290, ss. 139, 146.

Alberta

Election Act, R.S.A. 1980, c. E-2, s. 90.
Liquor Control Act, R.S.A. 1980, c. L-17, s. 77.
Railway Act, R.S.A. 1980, c. R-4, ss. 200, 201.

Manitoba

The Election Act, R.S.M. 1970, c. E30, ss. 24, 45, 102.
The Intoxicated Persons Detention Act, R.S.M. 1970, c. 190, ss. 2, 3.
The Local Authorities Elections Act, S.M. 1970, c. 40, s. 69(2).

Ontario

Legislative Assembly Act, R.S.O. 1980, c. 235, s. 47.
Liquor Licence Act, R.S.O. 1980, c. 244, s. 45.
Provincial Courts Act, R.S.O. 1980, c. 398, s. 20.
Small Claims Court Act, R.S.O. 1980, c. 476, s. 182.

New Brunswick

Child and Family Services and Family Relations Act, S.N.B. 1980, c. C-2.1, ss. 33, 36.
Corrections Act, R.S.N.B. 1973, c. C-26, s. 27.
Elections Act, R.S.N.B. 1973, c. E-3, ss. 38, 88.
Intoxicated Persons Detention Act, R.S.N.B. 1973, c. I-14, s. 2.
Municipal Elections Act, S.N.B. 1979, c. M-21.01, s. 32.

Nova Scotia

Elections Act, R.S.N.S. 1967, c. 83, s. 119.
Municipal Act, R.S.N.S. 1967, c. 192, s. 41.

Arrest for Treatment

British Columbia

Health Act, R.S.B.C. 1979, c. 161, ss. 7, 69.
Heroin Treatment Act, R.S.B.C. 1979, c. 166, ss. 5, 13.
Mental Health Act, R.S.B.C. 1979, c. 256, ss. 19, 20, 24.
Offence Act, R.S.B.C. 1979, c. 305, ss. 81, 82.
Venereal Disease Act, R.S.B.C. 1979, c. 422, s. 6.

Alberta

Mental Health Act, R.S.A. 1980, c. M-13, ss. 14, 15, 18, 19, 22, 23, 35, 43.
Venereal Diseases Prevention Act, R.S.A. 1980, c. V-2, ss. 9, 13.

Manitoba

The Mental Health Act, R.S.M. 1970, c. M110, ss. 7-9, 36, 44, 45, 54.
The Narcotic Drug Addicts Act, R.S.M. 1970, c. N10, s. 3.

Ontario

Child Welfare Act, R.S.O. 1980, c. 66, s. 21.
Liquor Licence Act, R.S.O. 1980, c. 244, s. 37.
Mental Health Act, R.S.O. 1980, c. 262, ss. 9-11, 14, 22, 26.
Sanatoria for Consumptives Act, R.S.O. 1980, c. 463, ss. 2, 3.
Venereal Diseases Prevention Act, R.S.O. 1980, c. 521, ss. 4, 27.

New Brunswick

Mental Health Act, R.S.N.B. 1973, c. M-10, ss. 8-10, 24.
Venereal Disease Act, R.S.N.B. 1973, c. V-2, s. 12.

Nova Scotia

Child Welfare Act, R.S.N.S. 1967, c. 31, ss. 19, 20, 88, 89.
Health Act, R.S.N.S. 1967, c. 247, ss. 78, 80.
Municipal Mental Hospitals Act, R.S.N.S. 1967, c. 202, s. 11.
Narcotic Drug Addicts Act, R.S.N.S. 1967, c. 205, s. 2.
Nova Scotia Hospital Act, R.S.N.S. 1967, c. 210, s. 15.

Arrest to Facilitate Process

British Columbia

Company Clauses Act, R.S.B.C. 1979, c. 60, s. 148.
Coroners Act, R.S.B.C. 1979, c. 68, s. 32.
Correction Act, R.S.B.C. 1979, c. 70, ss. 27, 41.
Land Survey Act, R.S.B.C. 1979, c. 216, s. 9.
Offence Act, R.S.B.C. 1979, c. 305, ss. 42, 43, 45, 50, 59, 80.
Securities Act, R.S.B.C. 1979, c. 380, s. 146.
Small Claim Act, R.S.B.C. 1979, c. 387.

Alberta

Alimony Orders Enforcement Act, R.S.A. 1980, c. A-40, ss. 7, 8.
Child Welfare Act, R.S.A. 1980, c. C-8, ss. 8, 69, 82, 84.
Companies Act, R.S.A. 1980, c. C-20, ss. 231, 233.
Corrections Act, R.S.A. 1980, c. C-26, s. 29.
Fatality Inquiries Act, R.S.A. 1980, c. F-6, s. 37.
Franchises Act, R.S.A. 1980, c. F-17, s. 54.
Maintenance and Recovery Act, R.S.A. 1980, c. M-2, ss. 15, 60.
Securities Act, S.A. 1981, c. S-6.1, s. 163.
Summary Convictions Act, R.S.A. 1980, c. S-26, s. 7.
Surveys Act, R.S.A. 1980, c. S-29, s. 73.

Manitoba

The Mental Health Act, R.S.M. 1970, c. M110, s. 53.
The Parents' Maintenance Act, R.S.M. 1970, c. P10, s. 7.
The Securities Act, R.S.M. 1970, c. S50, s. 146.
The Surveys Act, R.S.M. 1970, c. S240, ss. 22, 63.

Ontario

Commodity Futures Act, R.S.O. 1980, c. 78, s. 58.
Family Law Reform Act, R.S.O. 1980, c. 152, ss. 24, 28, 29, 58.
Fraudulent Debtors Arrest Act, R.S.O. 1980, c. 177, ss. 2, 41.
Master and Servant Act, R.S.O. 1980, c. 257, s. 4.
Ministry of Correctional Services Act, R.S.O. 1980, c. 275, s. 38.
Provincial Courts Act, R.S.O. 1980, c. 398, s. 29.

Provincial Offences Act, R.S.O. 1980, c. 400, ss. 41, 55, 139.
Securities Act, R.S.O. 1980, c. 466, s. 121.

New Brunswick

Arrest and Examinations Act, R.S.N.B. 1973, c. A-12, s. 1.
Assignments and Preferences Act, R.S.N.B. 1973, c. A-16, s. 26.
Security Frauds Prevention Act, R.S.N.B. 1973, c. S-6, s. 44.
Summary Convictions Act, R.S.N.B. 1973, c. S-15, ss. 11, 12, 29.
Trespass Act, S.N.B. 1983, c. T-11.2, s. 7.

Nova Scotia

Children of Unmarried Parents Act, R.S.N.S. 1967, c. 32, ss. 3, 4, 7.
Child Welfare Act, R.S.N.S. 1967, c. 31, ss. 19, 20, 29.
Collection Act, R.S.N.S. 1967, c. 39, ss. 10, 11, 21, 24, 30.
Companies Winding Up Act, R.S.N.S. 1967, c. 47, ss. 36, 52.
Court and Penal Institutions Act, R.S.N.S. 1967, c. 67, s. 29.
Fatality Inquiries Act, R.S.N.S. 1967, c. 101, s. 12.
Fire Prevention Act, R.S.N.S. 1967, c. 107, s. 9.
House of Assembly Act, R.S.N.S. 1967, c. 128, s. 32.
Justices' Courts Act, R.S.N.S. 1967, c. 158, s. 8.
Lands and Forests Act, R.S.N.S. 1967, c. 163, s. 64.
Municipal Courts Act, R.S.N.S. 1967, c. 197, s. 15.
Parents' Maintenance Act, R.S.N.S. 1967, c. 221, s. 6.
Provincial Land Surveyors Act, R.S.N.S. 1967, c. 243, s. 19.
Public Inquiries Act, R.S.N.S. 1967, c. 250, s. 4.
Securities Act, R.S.N.S. 1967, c. 280, s. 46.
Summary Proceedings Act, S.N.S. 1972, c. 18, s. 5(1).
Ticket of Leave Act, R.S.N.S. 1967, c. 305, s. 6.
Wives' and Children's Maintenance Act, R.S.N.S. 1967, c. 341, s. 8.

Rapports et documents de travail de la Commission de réforme du droit du Canada

Rapports au Parlement

1. *La preuve* (19 décembre 1975)
2. *Principes directeurs — Sentences et mesures non sentencielles dans le processus pénal** (6 février 1976)
3. *Notre droit pénal* (25 mars 1976)
4. *L'expropriation** (8 avril 1976)
5. *Le désordre mental dans le processus pénal** (13 avril 1976)
6. *Le droit de la famille** (4 mai 1976)
7. *L'observance du dimanche** (19 mai 1976)
8. *La saisie des rémunérations versées par la Couronne du chef du Canada** (19 décembre 1977)
9. *Procédure pénale — Première partie : amendements divers** (23 février 1978)
10. *Les infractions sexuelles** (29 novembre 1978)
11. *Le chèque** (8 mars 1979)
12. *Le vol et la fraude** (16 mars 1979)
13. *Les commissions consultatives et les commissions d'enquête* (18 avril 1980)
14. *Le contrôle judiciaire et la Cour fédérale** (25 avril 1980)
15. *Les critères de détermination de la mort* (8 avril 1981)
16. *Le jury* (28 juillet 1982)
17. *L'outrage au tribunal** (18 août 1982)
18. *L'obtention de motifs avant la formation d'un recours judiciaire — Commission d'appel de l'immigration* (16 décembre 1982)
19. *Le mandat de main-forte et le télémandat* (22 juillet 1983)
20. *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (11 octobre 1983)
21. *Les méthodes d'investigation scientifiques : l'alcool, la drogue et la conduite des véhicules* (10 novembre 1983)
22. *La communication de la preuve par la poursuite* (15 juin 1984)
23. *L'interrogatoire des suspects* (19 novembre 1984)
24. *Les fouilles, les perquisitions et les saisies* (22 mars 1985)
25. *Les techniques d'investigation policière et les droits de la personne* (12 juin 1985)

Documents de travail

1. *Le tribunal de la famille** (1974)
2. *La notion de blâme — La responsabilité stricte** (1974)
3. *Les principes de la détermination de la peine et du prononcé de la sentence** (1974)
4. *La communication de la preuve** (1974)
5. *Le dédommagement et l'indemnisation* (1974)
6. *L'amende** (1974)
7. *La déjudiciarisation** (1975)
8. *Les biens des époux** (1975)
9. *L'expropriation** (1975)
10. *Les critères du droit pénal : leur détermination à partir de l'obscénité** (1975)
11. *Emprisonnement — Libération** (1975)
12. *Les divorces et leur soutien** (1975)
13. *Le divorce** (1975)
14. *Processus pénal et désordre mental** (1975)
15. *Les poursuites pénales : responsabilité politique ou judiciaire** (1975)
16. *Responsabilité pénale et conduite collective** (1976)
17. *Les commissions d'enquête — Une nouvelle loi** (1977)
18. *La Cour fédérale — Contrôle judiciaire** (1977)
19. *Le vol et la fraude — Les infractions* (1977)
20. *L'outrage au tribunal — Infractions contre l'administration de la justice** (1977)
21. *Les paiements par virement de crédit* (1978)
22. *Infractions sexuelles** (1978)
23. *Les critères de détermination de la mort** (1979)
24. *La stérilisation et les personnes souffrant de handicaps mentaux* (1979)
25. *Les organismes administratifs autonomes* (1980)
26. *Le traitement médical et le droit criminel* (1980)
27. *Le jury en droit pénal** (1980)
28. *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement* (1982)
29. *Partie générale — responsabilité et moyens de défense* (1982)
30. *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal** (1983)
31. *Les dommages aux biens — Le vandalisme* (1984)
32. *L'interrogatoire des suspects* (1984)
33. *L'homicide* (1984)
34. *Les méthodes d'investigation scientifiques* (1984)
35. *Le libelle diffamatoire* (1984)
36. *Les dommages aux biens — Le crime d'incendie* (1984)
37. *La juridiction extra-territoriale* (1984)
38. *Les voies de fait* (1985)
39. *Les procédures postérieures à la saisie* (1985)
40. *Le statut juridique de l'Administration fédérale* (1985)

La Commission a également publié au-delà de soixante-dix documents d'étude portant sur divers aspects du droit. Pour obtenir un exemplaire du catalogue des publications, écrire à : Commission de réforme du droit du Canada, 130 rue Albert, Ottawa (Ontario) K1A 0L6.

---

* Ces documents sont épuisés mais ils peuvent être consultés dans de nombreuses bibliothèques.

L'ARRESTATION

On peut obtenir ce document gratuitement en écrivant à :

Commission de réforme du droit du Canada
130, rue Albert, 7e étage
Ottawa, Canada
K1A 0L6

ou

Bureau 310
Place du Canada
Montréal (Québec)
H3B 2N2

© Commission de réforme du droit du Canada 1985
No de catalogue J32-1/41-1985
ISBN 0-662-53801-3

Commission de réforme
du droit du Canada

Document de travail 41

L'ARRESTATION

1985

Avis

Ce document de travail présente l'opinion de la Commission à l'heure actuelle. Son opinion définitive sera exprimée dans le rapport qu'elle présentera au ministre de la Justice et au Parlement, après avoir pris connaissance des commentaires faits dans l'intervalle par le public.

Par conséquent, la Commission serait heureuse de recevoir tout commentaire à l'adresse suivante :

Secrétaire
Commission de réforme du droit du Canada
130, rue Albert
Ottawa, Canada
K1A 0L6

La Commission

M. le juge Allen M. Linden, président
Me Louise Lemelin, c.r., commissaire
Me Alan D. Reid, c.r., commissaire
Me Joseph Maingot, c.r., commissaire

Secrétaire

Jean Côté, B.A., B.Ph., LL.B.

Conseiller principal

Bruce P. Archibald, B.A., M.A., LL.B., LL.M.

Table des matières

INTRODUCTION 1

Première partie
L'état actuel du droit canadien en matière d'arrestation

CHAPITRE UN : L'arrestation et la Constitution 7

I. Introduction 7

II. L'arrestation, la détention et la *Charte canadienne des droits et libertés* 8

A. La vie, la liberté et la sécurité de la personne 10

B. La détention ou l'emprisonnement arbitraires 12

C. Les droits de la personne arrêtée 14

III. Les pouvoirs d'arrestation fédéraux et provinciaux 16

A. Les pouvoirs d'arrestation provinciaux 17

(1) La répression des infractions 17
(2) Le maintien de l'ordre public 19
(3) L'administration d'un traitement médical 20
(4) L'application de la loi 21

B. Les pouvoirs d'arrestation fédéraux non prévus dans le *Code criminel* 23

(1) La répression des infractions 23
(2) Le maintien de l'ordre public 25
(3) La détention de certaines personnes 25
(4) L'application de la loi 26
(5) Les pouvoirs prévus dans d'autres codes 27

C. Conclusion 28

CHAPITRE DEUX : L'arrestation en droit pénal 31

I. Introduction 31

II. L'arrestation et la détention : objets et définitions 31

A. L'objet de l'arrestation 32

B. La définition de l'arrestation 34

C. La définition de la détention 37

D. Remarques finales 41

III. Les méthodes d'enquête et la détention 41

A. La collaboration volontaire à l'enquête policière 42

B. Les pouvoirs particuliers prévus par la loi en matière d'enquête 43

C. Les pouvoirs accessoires découlant des devoirs généraux 44

IV. Assurer la comparution de l'accusé 44

A. L'action antérieure à l'autorisation judiciaire 45

B. L'autorisation judiciaire des mesures prises par l'agent de la paix 46

(1) La sommation 48
(2) L'arrestation avec mandat 49

V. L'arrestation sans mandat 50

A. L'arrestation sans mandat par le simple citoyen 50

B. L'arrestation sans mandat par les agents de la paix 53

VI. Les renseignements obligatoires 57

A. Le droit de connaître les motifs de l'arrestation 57

B. Le droit d'être informé du droit à l'assistance d'un avocat 60

VII. Les pouvoirs nécessaires pour effectuer une arrestation 60

VIII. La mise en œuvre 63

A. La légitime défense et l'arrestation illégale 63

B. Les accusations criminelles 64

C. L'action civile 64

D. Les sanctions administratives 67

E. Les recours prévus par la *Charte canadienne des droits et libertés* 67

CHAPITRE TROIS : La nécessité d'une réforme 69

Deuxième partie :
La réforme des règles de droit relatives à l'arrestation

CHAPITRE QUATRE : Principes, objets et définitions 75

I. Introduction 75

II. Les objets de l'arrestation 75

RECOMMANDATION 1 77

III. La définition de l'arrestation 77

RECOMMANDATIONS 2 et 3 80

CHAPITRE CINQ : L'arrestation sans mandat 83

I. Introduction 83

II. Le pouvoir d'arrestation sans mandat de la police 84

A. Les exigences liées à l'infraction présumée 85

(1) La commission effective de l'infraction présumée 85
(2) La classification des infractions 87
(3) L'époque de la commission de l'infraction présumée 88

B. Les conditions de mise en liberté liées au délinquant présumé 90

(1) Le principe de la modération et l'arrestation sans mandat par la police 90
(2) Le principe de la modération et l'avis écrit relatif aux procédures 93

RECOMMANDATIONS 4, 5 et 6 94

III. Le pouvoir d'arrestation sans mandat du simple citoyen 94

A. Les exigences liées à l'infraction présumée 96

(1) La commission effective de l'infraction présumée 96

(2) La classification des infractions 97
(3) L'époque de la commission de l'infraction présumée 98
(4) Le citoyen prêtant main-forte à un agent de la paix 98

B. Les conditions de mise en liberté liées au délinquant présumé 99

RECOMMANDATIONS 7, 8 et 9 99

IV. La violation de la paix 100

RECOMMANDATION 10 101

CHAPITRE SIX : L'intervention du tribunal en vue d'assurer la comparution du prévenu 103

I. Introduction 103

II. L'arrestation avec et sans mandat 104

III. Les conditions de délivrance de la sommation ou du mandat 105

A. Les critères relatifs à l'infraction présumée 106

B. Les conditions relatives au délinquant présumé 106

IV. La procédure de délivrance du mandat et de la citation 108

RECOMMANDATIONS 11 à 15 109

CHAPITRE SEPT : Les exigences relatives aux renseignements à fournir au moment de l'arrestation 111

I. Introduction 111

II. Les exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu 112

A. L'identité de la personne qui effectue l'arrestation 113

B. Les renseignements informant le suspect de l'arrestation et des raisons qui la motivent 114

C. La langue et la traduction 116

III. La justification du non-respect des exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu 116

IV. L'effet du non-respect injustifié des exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu 117

RECOMMANDATIONS 16 à 19 118

CHAPITRE HUIT : Les limites, dans l'espace, du pouvoir d'arrestation 121

I. L'aspect territorial de l'exécution du mandat d'arrestation 121

A. Les incohérences dans les règles et les pratiques actuelles 122

B. La portée territoriale des mandats d'arrestation 125

II. L'introduction dans une propriété privée en vue d'effectuer une arrestation légale 127

A. Les principes régissant l'entrée par la force 128

B. Les conditions de la légalité de l'introduction dans une propriété privée afin d'effectuer une arrestation 131

(1) L'entrée par la force dans une habitation privée 131

(2) L'entrée par la force dans une propriété privée qui n'est pas une habitation 133

RECOMMANDATIONS 20 à 26 133

CHAPITRE NEUF : Les sanctions de l'arrestation illégale 137

I. Introduction 137

II. La légitime défense contre l'arrestation illégale 138

III. Les poursuites en cas d'abus du pouvoir d'arrestation 140

A. Les poursuites civiles 141

B. Les poursuites pénales 142

C. Les recours d'ordre administratif 143

IV. Les sanctions de l'arrestation illégale au moment du procès 143

A. Le rejet ou la suspension des procédures 144

B. L'exclusion de la preuve 146

RECOMMANDATIONS 27 et 28 147

SOMMAIRE DES RECOMMANDATIONS 149

ANNEXE I : Pouvoirs d'arrestation fédéraux non prévus dans le *Code criminel* 155

ANNEXE II : Pouvoirs d'arrestation provinciaux 157

Introduction

Les règles de droit relatives à l'arrestation sont fondamentales en procédure pénale. Elles justifient le recours aux pouvoirs coercitifs de l'État pour priver une personne de sa liberté afin de la contraindre à comparaître et à répondre aux accusations criminelles portées contre elle. L'arrestation peut également permettre aux représentants de l'État de se livrer à diverses activités d'enquête. La réforme des règles de droit relatives à l'arrestation ne peut donc être envisagée sans que soient prises en considération les fins de la procédure pénale dans le cadre du système de justice pénale canadien. On a affirmé que la procédure pénale avait trois objectifs principaux :

> [TRADUCTION]
> En premier lieu, la procédure pénale doit soutenir les objectifs du droit pénal substantif ... En deuxième lieu, elle doit constituer un mécanisme de règlement des litiges permettant la répartition efficace des ressources rares et le partage des pouvoirs entre les fonctionnaires de l'État. En dernier lieu, la procédure peut légitimer le système de justice pénale en apportant une solution équitable et sûre aux différends qui opposent l'État et le citoyen, de manière à gagner le respect de la collectivité[1].

Chacun de ces buts doit inspirer les règles de droit relatives à l'arrestation et orienter leur réforme.

Les règles de droit relatives à l'arrestation, comme toutes les composantes de la procédure pénale, doivent être en accord avec les objectifs de fond du droit pénal. Selon la Commission, le droit pénal obéit à un triple idéal : humanité, liberté et justice[2]. Les règles de fond du droit pénal prévoient les sanctions applicables aux actes qui transgressent les normes d'humanité dictées par le bon sens (meurtre, agression sexuelle, vol, etc.). Ces règles imposent également des limites à l'action des autorités et prévoient des pénalités en cas de manquement. À cet égard, la Commission est d'avis que le rôle du droit pénal consiste à réaffirmer les valeurs fondamentales de la société, et que seuls les actes qui y

1. Peter Arenella, «The Warren and Burger Courts' Competing Ideologies», (1983) 72 *Georgetown Law Journal* 185, p. 188. L'auteur fait une analyse très intéressante et propose une nouvelle interprétation créative des doctrines traditionnelles en procédure pénale.

2. Commission de réforme du droit du Canada, *Notre droit pénal* [Rapport 3], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1977, p. 7-9.

portent atteinte devraient constituer des infractions[3]; c'est le principe de la *modération*[4]. Ce principe est directement applicable en matière d'arrestation. Si la procédure pénale doit servir à promouvoir le principe de la modération, qui est une caractéristique essentielle du droit pénal substantif, il faut veiller à ce que les autorités ne soient habilitées à priver le citoyen de sa liberté par l'arrestation qu'en cas de nécessité, lorsque les autres mécanismes moins attentatoires à la liberté du citoyen ne conviennent plus.

De toute évidence, les règles de droit relatives à l'arrestation participent à la réalisation du deuxième objectif de la procédure pénale car elles répartissent les pouvoirs et les ressources parmi les fonctionnaires de l'État. Dans ce contexte, les pouvoirs exercés par le représentant de l'État transforment les rapports juridiques entre l'État et le citoyen. L'agent de la paix qui effectue une arrestation place le citoyen sous garde légale. Celui-ci ne peut s'échapper sans commettre une infraction et est privé du droit de résister à ce qui constituerait des voies de fait illégales si l'agent de la paix n'était pas investi d'un pouvoir d'arrestation. L'agent de la paix devrait-il avoir le droit d'arrêter un citoyen sans mandat, ou la question devrait-elle obligatoirement être tranchée par un fonctionnaire judiciaire? Quand le simple citoyen devrait-il être autorisé à effectuer une arrestation au nom de l'État? S'il y a lieu de procéder à une arrestation, comment faut-il s'y prendre et dans quelle mesure peut-on recourir à la force ou porter atteinte aux droits de propriété? Quelles sanctions doivent être prévues lorsque le pouvoir d'arrestation légal est outrepassé, et qui peut en demander l'imposition? Les règles régissant l'arrestation doivent résoudre ces questions et, par le fait même, répartir les pouvoirs parmi les fonctionnaires de l'État, ce qui ne manquera pas d'avoir des répercussions profondes sur la liberté des citoyens canadiens.

Les règles de droit relatives à l'arrestation régissent ce qui constitue peut-être le premier contact entre le citoyen et l'État, et la première étape clé de tout processus de justice pénale qui se veut efficace. À ce titre, elles contribuent certainement au rôle de légitimation que joue la procédure pénale. La Commission a déclaré que la liberté et l'équité étaient inscrites en filigrane dans notre droit pénal. Dans la mesure où la présomption d'innocence et le principe de la légalité des peines sont fondamentaux dans notre système de justice pénale et constituent des composantes essentielles de sa légitimité[5], le droit doit tenir compte du fait que l'arrestation a lieu avant que la culpabilité ou l'innocence du prévenu soit déterminée. La personne en état d'arrestation ne doit pas être traitée comme si elle était coupable, même si la personne qui a effectué l'arrestation peut

---

3. *Id.*, p. 19.

4. Le gouvernement du Canada a récemment adopté ce principe dans son document intitulé *Le Droit pénal dans la société canadienne*, Ottawa, Ministère de la Justice, 1982. En effet, à la page 5, l'un des premiers principes du droit pénal est formulé en ces termes :

> On ne doit recourir au droit pénal que lorsque d'autres moyens d'intervention sociale sont inadéquats ou inappropriés à l'égard d'un certain mode de comportement et de façon à n'empiéter qu'au minimum sur les droits et libertés des personnes, compte tenu des objectifs poursuivis.

5. *Op. cit. supra*, note 2, p. 8. Dans son énoncé de politique, *op. cit. supra*, note 4, le gouvernement du Canada a bien sûr reconnu ces principes. La difficulté consiste à concilier la répression du crime et l'application régulière de la loi. Pour une analyse classique de ce problème, voir Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford, Stanford U. Press, 1968, p. 174-204. Pour une critique utile de cette approche, voir Arenella, *loc. cit. supra*, note 1.

être fondée à croire que tel est le cas. En revanche, des procédures d'arrestation efficaces sont un élément important dans la batterie de moyens dissuasifs du système de justice pénale. La légitimité de ce système sera mise en doute s'il ne permet pas d'atteindre un équilibre entre l'intérêt de l'État et celui de la société et des citoyens qui la composent, le premier exigeant l'application efficace du droit pénal, le second réclamant une procédure équitable.

Bien que la modération et l'équité doivent guider l'élaboration du régime d'arrestation pour répartir les pouvoirs privatifs de liberté individuelle entre les fonctionnaires de l'État, les réformateurs doivent également se préoccuper de la forme. Toute tentative de codification d'un domaine du droit doit se caractériser par la simplicité, la précision, l'exhaustivité et la logique. Ce principe directeur prend toute son importance lorsqu'il s'agit des règles de droit relatives à l'arrestation. La simplicité et la précision sont essentielles parce que les textes législatifs doivent guider les citoyens et les agents de police dans leurs rapports, lesquels, en dépit de leur brièveté, ne sont pas sans causer d'émoi ni sans parfois présenter un certain danger. Chose certaine, les rapports entre particuliers et policiers sont d'un intérêt primordial en ce qui concerne l'application de la loi et la liberté individuelle. Les règles doivent être aussi simples et directes que possible, sans que des éléments essentiels ne soient sacrifiés à une formulation élégante. Un régime d'arrestation doit, en outre, être à la fois complet et logique afin d'atteindre les objectifs de la simplicité et de la précision. Les règles prévues dans le *Code criminel* pour régir les différents aspects de l'arrestation doivent former un tout cohérent. Dans la mesure du possible, un régime d'arrestation unique, prévu par le *Code criminel*, devrait s'appliquer à toutes les infractions fédérales, de façon que chaque domaine du droit substantif ne soit pas régi par des règles distinctes. Grâce à ce régime, le simple citoyen et l'agent de police comprendront mieux leurs droits et obligations réciproques. Et la réalisation de cet objectif sera d'autant plus facile que tous les intéressés pourront être certains que ces rapports sont assujettis à un seul et même régime.

Il est important qu'un régime d'arrestation soit simple, précis, cohérent et complet parce qu'il servira aussi de canevas à toute une série de procédures précédant le procès. L'interrogatoire des personnes sous garde, les méthodes d'investigation, les fouilles, les perquisitions et les saisies, ainsi que la mise en liberté provisoire sont autant d'aspects de la procédure pénale qui seront touchés par la structure du régime d'arrestation. Bien que ces questions fassent l'objet d'études distinctes de la Commission, l'auteur s'est efforcé de garder à l'esprit l'influence qu'aura le régime d'arrestation sur ces éléments lorsqu'il a élaboré ses recommandations de réforme concernant les règles de droit relatives à l'arrestation.

Le présent document de travail est divisé en deux parties. La première partie expose l'état du droit actuel en matière d'arrestation au Canada. Elle comporte trois chapitres. Le premier est consacré à la description du cadre constitutionnel dans lequel doivent s'inscrire les règles de droit relatives à l'arrestation. Dans le chapitre deux, de loin le plus volumineux de la première partie, l'auteur expose brièvement les règles de droit relatives à l'arrestation qu'il a regroupées sous diverses rubriques : objets et définitions, détention et investigation, moyens autres que l'arrestation pour contraindre une personne

à comparaître, arrestation sans mandat, renseignements à fournir pour que l'arrestation soit légale, pouvoirs nécessaires pour effectuer une arrestation légale et mise en application des règles de droit relatives à l'arrestation. Dans le chapitre trois, l'auteur apprécie le droit actuel et fait état de la nécessité d'une réforme des principes et des questions de forme mentionnés dans l'introduction.

La deuxième partie contient des recommandations de réforme assorties de commentaires explicatifs et présentées à peu près dans l'ordre où le droit actuel est analysé dans la première partie. Le lecteur trouvera un sommaire des recommandations à la fin de la deuxième partie. En annexe, deux listes de lois fédérales et provinciales prévoyant des pouvoirs d'arrestation permettront de mieux suivre les raisonnements de l'auteur.

PREMIÈRE PARTIE :

L'ÉTAT ACTUEL DU DROIT CANADIEN EN MATIÈRE D'ARRESTATION

CHAPITRE UN

L'arrestation et la Constitution

I. Introduction

Les principes régissant l'arrestation constituent une facette fondamentale de tout système juridique qui modèle de façon pratique les relations entre l'État et les citoyens. Il n'est donc pas étonnant que certaines règles de base concernant l'arrestation aient été insérées dans les textes constitutionne's. Au Canada, les dispositions de la *Déclaration canadienne des droits* et, de façon plus importante, celles de la *Charte canadienne des droits et libertés*, apportent, expressément ou par implication nécessaire, des restrictions aux règles de droit relatives à l'arrestation. On ne saurait s'étonner de retrouver une certaine similitude entre ces textes fondamentaux et les dispositions constitutionnelles analogues en vigueur dans d'autres pays, comme la déclaration des droits qui figure dans les amendements de la Constitution américaine ou celles des traités internationaux dont l'objet était la fixation de normes universelles pour régir les rapports entre l'État et l'individu. L'interprétation de la *Charte canadienne des droits et libertés* suppose l'étude comparative de ces documents étrangers puisque, aux termes mêmes de la Charte, les dispositions de celle-ci, de même que les droits et libertés qu'elles énoncent, doivent être interprétées au regard de ce qui est justifiable «dans le cadre d'une société libre et démocratique». La deuxième partie du présent chapitre est consacrée à l'examen des principes constitutionnels généraux, surtout tels qu'ils sont énoncés dans la *Charte canadienne des droits et libertés* qui fixe les limites dans lesquelles doivent s'inscrire les règles du droit canadien en matière d'arrestation. Cependant, la formulation législative des principes généraux de l'arrestation est complexe du fait que le Canada est un État fédéral au sein duquel les pouvoirs législatifs sont partagés entre le Parlement du Canada et les provinces. Ce document de travail traite presque exclusivement du droit «fédéral» relatif à l'arrestation en raison du mandat législatif confié à la Commission de réforme du droit du Canada. Mais il importe de faire ressortir d'emblée la division constitutionnelle des pouvoirs législatifs en ce qui concerne l'arrestation, afin d'identifier les sources du droit provincial en matière d'arrestation, lesquelles peuvent dans certains cas faire double emploi avec la législation fédérale. En outre, il est utile de décrire les divers pouvoirs d'arrestation non prévus par le *Code criminel* pour bien illustrer le fonctionnement des pouvoirs d'arrestation prévus par le *Code criminel*. Dans la troisième partie du présent chapitre, nous nous attacherons à examiner la division des pouvoirs législatifs et les dispositions établissant des pouvoirs d'arrestation.

II. L'arrestation, la détention et la *Charte canadienne des droits et libertés*

Bien que les principes généraux qu'embrasse l'expression «primauté du droit» soient d'une importance capitale pour la réforme du droit relatif à l'arrestation, les règles enchâssées dans la *Loi constitutionnelle de 1982*[6] prédomineront lorsqu'il s'agira de définir les concepts fondamentaux en la matière. La Constitution est la loi suprême du Canada, et tout texte législatif incompatible avec ses dispositions est, dans la mesure de cette incompatibilité, sans effet[7]. La nullité d'une loi fédérale ou provinciale[8] contraire à la Constitution peut être prononcée par le tribunal devant lequel ses dispositions sont invoquées[9]. Naturellement, cela revêt une importance toute particulière en matière d'arrestation car plusieurs dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés* regroupées sous la rubrique «garanties juridiques» concernent expressément ou implicitement l'arrestation et la détention[10]. Elles font l'objet d'un examen ci-après.

Les dispositions en cause figurent aux articles 7, 9, 10 et 12 de la Charte. L'article 8, qui protège le citoyen contre les fouilles, perquisitions ou saisies abusives déborde le cadre de la présente étude. Certes, ce droit pourrait être invoqué, au Canada, dans le cas d'une fouille ou d'une perquisition concomitante d'une arrestation mais, selon toute vraisemblance, il ne saurait entrer en jeu en ce qui concerne l'arrestation elle-même. À cet égard, il convient d'établir une distinction avec la situation qui prévaut aux États-Unis. Selon l'interprétation donnée au Quatrième Amendement de la Constitution américaine, lequel contient les droits visés à l'article 8 de la Charte, le citoyen est garanti dans sa personne tout autant que dans ses biens contre une saisie déraisonnable. Au Canada, de telles atteintes à la liberté appellent l'application de l'article 9, qui sanctionne la protection des citoyens contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires et dont l'équivalent n'existe pas comme tel en droit américain[11].

Bien que le principe de la primauté de la constitution ait été enchâssé dans la Constitution canadienne, de manière que les tribunaux puissent prononcer l'inconstitutionnalité de toute législation incompatible avec ses dispositions, ceux qui travaillent à

---

6. La *Loi constitutionnelle de 1982*, mise en œuvre par la *Loi de 1982 sur le Canada*, (R.-U.) 1982, chap. 11, est entrée en vigueur le 17 avril 1982.

7. *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra*, note 6, par. 52(1).

8. *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra*, note 6, art. 32.

9. Pour des exemples de l'exercice de ce pouvoir, voir notamment *Reference re s. 94(2) of the Motor Vehicle Act, R.S.B.C. 1979, c. 288*, (1983) 33 C.R. (3d) 22 (C.A. C.-B.); *R.* v. *Cook*, (1983) 56 N.S.R. (2d) 449 (C.A.).

10. Voir les articles 7, 9, 10 et 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés* qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, *supra*, note 6.

11. Mais voir *R.* v. *Powell*, (1983) 10 W.C.B. 498 (C. comté C.-B.) où un échantillon de sang prélevé sur l'accusé a été exclu. La Cour a décidé que l'accusée n'avait pas été détenue et donc, qu'il n'y avait pas eu violation de l'article 9 ni de l'article 10. Cependant, comme elle n'avait pas donné l'échantillon volontairement, et qu'il avait été par conséquent obtenu au moyen d'une fouille abusive, l'article 8 n'avait pas été respecté.

la réforme du droit ne doivent pas oublier que la doctrine de la suprématie du Parlement n'a pas été entièrement abandonnée. En vertu de celle-ci, le Parlement ou l'assemblée législative d'une province peut expressément déclarer qu'une loi s'appliquera même si elle porte atteinte aux libertés fondamentales et aux garanties juridiques prévues dans la Charte[12]. Cela signifie évidemment que si les litiges à caractère politico-social concernant, par exemple, l'étendue des pouvoirs d'arrestation de la police, peuvent être d'abord débattus devant les tribunaux, c'est, en définitive, dans l'arène politique qu'ils sont le plus souvent réglés. Cependant, l'on ne sait pas encore quelle attitude adopteront, en pratique, les législateurs et le public canadiens envers l'exercice du pouvoir de déroger à la Constitution dans le contexte fédéral. D'ailleurs, si nous tenons à signaler que le pouvoir de déroger à la Constitution fait partie du cadre constitutionnel dans lequel doit s'inscrire la réforme de la procédure pénale, cela ne signifie pas que la mise en œuvre des propositions du présent document de travail implique le recours à ce pouvoir. Il s'agit plutôt de faire ressortir l'ampleur du contexte dans lequel un bon nombre des questions qui prêtent à controverse devront être réglées.

L'étude des effets de la *Charte canadienne des droits et libertés*[13] et du principe de la primauté de la constitution, maintenant sanctionné par la *Loi constitutionnelle de 1982*, appelle un examen comparatif du régime constitutionnel antérieur à celle-ci et, tout particulièrement, des répercussions qu'avait eues la *Déclaration canadienne des droits*[14] sur les règles de droit relatives à l'arrestation. Il va sans dire que les pouvoirs actuels des tribunaux, qui peuvent déclarer inconstitutionnelle une loi qu'ils jugent incompatible avec les dispositions de la Charte ou mettre en œuvre une grande diversité de remèdes contre la violation de droits garantis dans la Charte, n'ont aucune commune mesure avec les pouvoirs dont ils étaient investis ou qu'ils étaient disposés à exercer en vertu de la *Déclaration canadienne des droits*. On serait porté à croire, en toute logique, que la Charte a remplacé la *Déclaration canadienne des droits*, ce qui, à peu de choses près, correspond à la réalité. Pourtant, du strict point de vue juridique, la *Déclaration canadienne des droits* est toujours en vigueur[15] et, dans la réforme du droit fédéral, il doit être tenu compte des principes qu'elle énonce dans la mesure où ceux-ci diffèrent des dispositions de la Charte mais sont compatibles avec elles. Et il y a plus important encore : les propositions de réforme du droit en général, et plus particulièrement celles qui se rapportent aux règles relatives à l'arrestation, doivent être formulées à la lumière de l'interprétation donnée par les tribunaux à certaines expressions contenues dans la *Déclaration canadienne des droits* et dont on retrouve le pendant dans la *Charte canadienne des droits et libertés*.

---

12. *Charte canadienne des droits et libertés*, *supra*, note 10, art. 33. Pour une analyse de l'emploi de cette disposition au Québec, voir *Alliance des Professeurs de Montréal* v. *Attorney-General of Québec*, (1983) 9 C.C.C. (3d) 268 (C.S. Qué.).

13. Ci-après, la *Charte canadienne des droits et libertés*, *supra*, note 10, sera citée sous le titre de Charte.

14. *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, Appendice III, modifiée par la *Loi sur les textes réglementaires*, S.C. 1970-71-72, chap. 38, art. 29.

15. Pour une analyse de l'attitude des tribunaux canadiens à l'égard de la *Déclaration canadienne des droits*, voir Walter S. Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, 2e éd., Toronto, McLelland et Stewart, 1975.

A. La vie, la liberté et la sécurité de la personne

Le «droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne» garanti à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui dispose aussi qu'«il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale», définit le cadre général du droit relatif à l'arrestation. La portée exacte de cet article est fort controversée, et l'on ne peut, à l'heure actuelle, invoquer l'autorité d'aucune déclaration judiciaire de la Cour suprême du Canada pour éclairer le débat. Les avis sont partagés sur la question de savoir si le champ d'application de cette garantie se limite aux règles de procédure ou s'il embrasse également les règles de fond[16]. Sans vouloir préjuger du mérite des arguments que l'on pourrait faire valoir de part et d'autre dans ce débat, nous avons fait les brèves remarques qui suivent afin d'exposer dans les grandes lignes les répercussions que pourrait avoir l'article 7 sur les règles de droit relatives à l'arrestation.

Le droit à la vie que l'on trouve à l'article 7 de la Charte entre en jeu en matière d'arrestation dans la mesure où il fixe le degré acceptable de force auquel il est permis de recourir pour procéder à une arrestation. L'usage de la force pouvant causer la mort est actuellement permis en droit canadien, dans le cas où une personne cherche à défendre sa propre vie ou à empêcher la fuite d'un suspect[17]. Cependant, l'on pourrait prétendre que le fait de permettre, en règle générale, l'usage de la force pouvant causer la mort aux fins d'appréhender un suspect est incompatible avec la garantie prévue à l'article 7, et que la «justice fondamentale» ne devrait permettre de recourir à une telle force que dans les cas où la personne qui effectue l'arrestation doit défendre sa propre vie. Ce sujet de controverse ne sera pas débattu dans le présent document de travail, mais il a déjà fait l'objet de recommandations de la part de la Commission de réforme du droit dans son document de travail 29[18].

Le droit à la liberté est la disposition de l'article 7 qui est la plus susceptible d'être enfreinte par des pouvoirs d'arrestation trop larges ou par l'exercice abusif de pouvoirs d'arrestation par ailleurs valides sur le plan constitutionnel. Ce droit, tout comme celui de ne pas être arbitrairement détenu ou emprisonné (article 9 de la Charte), pose les limites dans lesquelles doivent être définis, dans la loi, les fins et les motifs qui justifient l'arrestation dans des circonstances particulières. L'arrestation est en effet la forme type des atteintes portées par l'État à la liberté individuelle. La nature fondamentale des rapports qui existent entre la liberté et les règles de droit relatives à l'arrestation est reconnue dans

---

16. Voir la décision du juge d'appel Robins dans l'arrêt *R. v. Postma*, (1983) 18 M.V.R. 133, p. 143 (C.A. Ont.), où le juge était d'avis que le champ d'application était limité aux règles de procédure. L'opinion opposée, plus controversée, selon laquelle le champ d'application embrasserait également les règles de fond a été adoptée dans la décision *Reference re s. 94(2) of the Motor Vehicle Act, R.S.B.C. 1979, c. 288*, *supra*, note 9, actuellement en appel devant la Cour suprême du Canada. Voir également Morris Manning, *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982*, Toronto, Emond-Montgomery, 1982, p. 257-262.

17. Voir le *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, par. 25(4).

18. Commission de réforme du droit du Canada, *Droit pénal : Partie générale-Responsabilité et moyens de défense* [Document de travail 29], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1982.

la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, dont l'article 5 dispose notamment que «[n]ul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales ...[19]»; vient ensuite une liste de cas de détention ou d'arrestation à des fins liées à l'administration de la justice, à la surveillance éducative des mineurs, à la santé publique, à l'ordre public, à la déportation et à l'extradition. Compte tenu de ces rapports fondamentaux entre l'arrestation et la liberté, les objectifs de l'arrestation et les motifs qui la justifient doivent de toute évidence être conformes aux principes de la justice fondamentale. Voilà le critère qui doit servir à juger le bien-fondé des propositions de réforme. Ainsi, la Commission de réforme du droit du Canada serait malavisée de préconiser des solutions contraires aux principes de la justice fondamentale à cet égard, même si les atteintes que comportent de telles propositions se trouvaient «dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique».

Selon une interprétation large, le droit à la sécurité de la personne vise non seulement son intégrité physique, mais aussi sa vie privée et sa situation économique et sociale[20]. En matière d'arrestation, cela signifie d'abord que l'usage de la force doit être le moins attentatoire possible à l'intégrité physique du suspect. De plus, la sûreté personnelle du suspect doit être assurée immédiatement après l'arrestation; il doit être nourri, habillé et logé et, de façon générale, il doit être détenu dans des conditions humanitaires[21].

Le concept des «principes de justice fondamentale» prend une signification particulière dans le contexte de l'arrestation et de la détention. Cela dit, certains principes généraux sont de toute évidence applicables. Suivant le plus important de ceux-ci, les «principes de justice fondamentale» établissent une norme externe qui va au-delà de la notion exprimée par les termes «autorisé par la loi» ou de l'expression «privé que par l'application régulière de la loi» que l'on retrouve dans la *Déclaration canadienne des droits* et qui a été interprétée de façon restrictive par la Cour suprême du Canada[22]. Sur le plan de la procédure, l'interprétation et l'application des mots «principes de justice fondamentale» ont été limitées surtout au contexte du processus contradictoire du procès et de la résolution de litiges grâce à ce processus. Or, en matière d'arrestation et de détention, il se peut que des questions de justice fondamentale doivent être résolues sans que les parties bénéficient de la tenue d'un procès pour assurer la mise en œuvre de ces principes. Par exemple, lorsqu'il s'agit de déterminer si le prélèvement d'un échantillon d'haleine a été effectué conformément aux principes de justice fondamentale, la résolution de cette question prend toute son importance pratique au moment de l'admission ou du rejet de la preuve au procès. En revanche, la question de savoir si une arrestation est

---

19. *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, dont le texte (accompagné des protocoles n° 1 et n° 4) est reproduit, notamment, dans Maurice Torrelli et Renée Baudouin, *Les droits de l'homme et les libertés publiques par les textes*, Montréal, Les Presses de l'Université du Québec, 1972.

20. Voir Patrice Garant, «Libertés fondamentales et justice naturelle», dans G.-A Beaudoin et W. S. Tarnopolsky, *Charte canadienne des droits et libertés*, Montréal, Wilson et Lafleur/SOREJ, 1982, chap. 9.

21. *Id.*, p. 336-337.

22. Voir, par exemple, l'arrêt *Curr* c. *La Reine*, [1972] R.C.S. 889.

conforme aux principes de justice fondamentale n'aura généralement aucun effet sur le résultat du procès du prévenu. En effet, contrairement à un élément de preuve, l'accusé ne peut pas être exclu du procès.

Tout en reconnaissant la particularité du contexte de l'arrestation lorsqu'il s'agit de définir les principes applicables de la justice fondamentale, nous croyons qu'il est néanmoins utile d'analyser la question au regard de la distinction traditionnelle entre le droit substantif et la procédure. Sur le plan du droit substantif, il s'agirait des questions relatives à l'objet de l'arrestation ou de la détention, et aux motifs particuliers justifiant l'exercice des pouvoirs d'arrestation. À cet égard, le critère de la justice fondamentale réside dans un objectif légitime, comme celui de contraindre un accusé récalcitrant à comparaître, et dans un degré suffisant de *certitude* en ce qui a trait à la conduite illégale du suspect qui justifie le recours au processus pénal. Sur le plan de la procédure, d'autre part, la justice fondamentale se rapporterait aux normes régissant la façon d'arrêter ou de détenir un suspect. Il faudrait alors répondre aux questions suivantes : était-il nécessaire de porter atteinte à la liberté ou à la sécurité de la personne plutôt que de recourir à une procédure moins attentatoire? A-t-on fourni des motifs au prévenu lors de l'arrestation ou de la détention? Lui a-t-on donné la possibilité de communiquer avec un avocat ou avec sa famille? Tous ces aspects de l'arrestation et de la détention seront examinés comme il se doit au chapitre consacré à la justice fondamentale en matière procédurale.

B. La détention ou l'emprisonnement arbitraires

Le «droit à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires» prévu à l'article 9 de la Charte a été précédé au Canada par les droits que garantissait la *Déclaration canadienne des droits* et est très similaire à ceux qui figurent dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme* et le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui interdisent l'arrestation ou la détention arbitraires. Le droit de ne pas être arbitrairement détenu ni emprisonné s'apparente également aux droits relatifs à la liberté et à la sécurité de la personne énoncés à l'article 7 de la Charte. Il va sans dire que pour l'application des règles de droit relatives à l'arrestation, l'interprétation des mots «arbitraires» et «détention» est capitale.

La portée du concept fondamental de détention a provoqué une controverse dans la jurisprudence canadienne tant en vertu de la *Déclaration canadienne des droits* qu'aux termes de la Charte. Interprétée de façon large, la notion de détention pourrait recouvrir toute restriction apportée à la liberté de circulation ou à la liberté individuelle. Ainsi, l'établissement d'un barrage routier sélectif et l'ordre de fournir un échantillon d'haleine ou de se présenter à l'identité judiciaire pour la prise des empreintes digitales pourraient être considérés comme des mesures attentatoires à la liberté. On assimilerait donc à la détention toute atteinte à la liberté de la personne au sens de l'article 7 de la Charte.

Cette interprétation a été rejetée par plusieurs tribunaux canadiens, selon lesquels l'établissement d'un barrage routier[23], la demande visant à obtenir un échantillon d'haleine[24] et l'obligation de se présenter à l'identité judiciaire ne constituent pas des faits de détention[25]. Bien que cette position ait été reprise dans bon nombre des récentes décisions rendues en vertu de la Charte, il reste que selon une jurisprudence assez abondante, certaines de ces atteintes à la liberté, qui ne peuvent être qualifiées d'arrestation, n'en constituent pas moins un fait de détention au sens de la Charte[26]. Aux fins de la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation, cette controverse est évidemment de la plus haute importance. En effet, certaines formes d'atteintes à la liberté individuelle se rattachent à la notion de détention prévue à l'article 9. Elles seront déclarées inconstitutionnelles si elles ont été autorisées ou accomplies de façon arbitraire. Par ailleurs, même si elles sont jugées constitutionnelles, elles conditionnent l'entrée en jeu des droits connexes garantis à l'article 10 de la Charte, soit ceux d'être informé des motifs de la détention, d'avoir recours à l'assistance d'un avocat et de faire contrôler la légalité de la détention au moyen d'un bref d'*habeas corpus*[27]. Les autres formes d'entrave à la liberté individuelle qui ne participent pas de la détention seront régies, le cas échéant, par l'article 7 de la Charte.

Le second concept qui influera sur la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation est celui de l'arbitraire prévu à l'article 9 de la Charte. Après considération des différentes versions préliminaires de cet article, et examen comparatif d'autres textes internationaux, nous sommes arrivés à la conclusion que le critère de l'arbitraire sert à promouvoir le contrôle judiciaire tant sur le contenu des lois autorisant la détention que sur leur mise en application[28]. En sa première rédaction, l'article 9 aurait simplement interdit la détention ou l'emprisonnement [TRADUCTION] «... sauf pour des motifs prévus par la loi et dans le respect des procédures y prescrites[29]». Cette formulation a d'ailleurs

23. *Knowlton* c. *La Reine*, [1974] R.C.S. 443, 21 C.R.N.S. 344.

24. *Chromiak* c. *La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 471, 12 C.R. (3d) 300.

25. *Jamieson* c. *A.-G. of Québec*, J.E. 82-1020, (1982) 70 C.C.C. (2d) 430 (C.S. Qué.).

26. Voir, par exemple, les arrêts *R.* v. *Therens*, (1983) 5 C.C.C. (3d) 409 (C.A. Sask.); *R.* v. *Ahearn*, (1983) 4 C.C.C. (3d) 454 (C.S. Î.-P.-É.); *R.* v. *McDonald*, (1983) 46 R.N.-B. (2d) 424, (1983) 9 W.C.B. 439 (B.R. N.-B.); *R.* v. *Watchel*, (1983) 32 C.R. (3d) 264 (C. Prov. C.-B.). En revanche, le jugement *Chromiak* a été suivi dans les arrêts *R.* v. *Altseimer*, (1983) 1 C.C.C. (3d) 7 (C.A. Ont.); *R.* v. *Rahn*, (1984) 7 D.L.R. (4d) 438 (C.A. Alb.); *R.* v. *Trask*, (1983) 6 C.C.C. (3d) 132 (C.A. T.-N.). Aucune décision de la Cour suprême du Canada n'a encore été rendue sur ce sujet en application de la Charte, mais l'affaire *Therens* est actuellement en appel.

27. Sur ces questions, voir François Chevrette, «La protection lors de l'arrestation, la détention et la protection contre l'incrimination rétroactive», dans Beaudoin et Tarnopolsky, *op. cit. supra*, note 20, chap. 10.

28. Par exemple, dans l'affaire *R.* v. *Bowley*, (1983) 10 W.C.B. 67 (C. Prov. Ont.), il a été décidé qu'un accusé retenu au poste de police pendant la nuit, parce qu'il n'y avait pas d'enquêteur en poste le soir pour l'interroger, avait été détenu de façon arbitraire. Dans l'arrêt *R.* v. *Corinthian*, (1983) 10 W.C.B. 9 (C. Prov. Ont.), il a été jugé de façon similaire qu'une femme détenue par des douaniers, pour l'unique raison qu'elle était noire, portait un chemisier ample et arrivait de la Jamaïque, avait été détenue de façon arbitraire.

29. Pour les versions antérieures de cet article, voir R. M. McLeod, J. D. Takach, H. F. Morton et M. D. Segal, *The Canadian Charter of Rights : The Prosecution and Defence of Criminal and Other Statutory Offences*, Toronto, Carswell, 1983, Annexe C.

été rejetée au cours des dicussions qui ont suivi[30]. Pour apprécier le caractère arbitraire, il convient de tenir compte de la définition admise en général par les tribunaux canadiens : [TRADUCTION] «... est arbitraire la conduite non motivée ou déraisonnable, c'est-à-dire la conduite non fondée sur un principe ou une norme reconnus[31]». Donc, dans le contexte de la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation, la loi qui énonce les fins et motifs justifiant l'arrestation doit s'étayer sur des principes et des normes pertinents. Sans apporter d'éléments nouveaux, cette affirmation montre toutefois que l'appréciation du caractère arbitraire dont il est question à l'article 9 de la Charte repose sur l'application de règles générales semblables aux principes de justice fondamentale visés par l'article 7 en matière d'arrestation[32].

C. Les droits de la personne arrêtée

Les modalités de l'arrestation et les droits de la personne arrêtée sont régis par plusieurs dispositions de la Charte. Comme nous l'avons déjà mentionné, le droit à la sécurité de la personne, garanti à l'article 7, peut influer sur la façon d'effectuer une arrestation légale. Examinons maintenant les droits prévus aux articles 10 et 12 de la Charte : le droit d'être informé des raisons de l'arrestation, le droit au secours d'un avocat et le droit d'être protégé contre les traitements cruels ou inusités.

L'alinéa 10*a*) de la Charte précise qu'en cas d'arrestation ou de détention[33] le suspect a le droit «d'être informé dans les plus brefs délais des motifs de son arrestation ou de sa détention». Cette formulation figurait déjà au sous-alinéa 2*c*)(ii) de la *Déclaration canadienne des droits*. Le droit d'être informé des motifs de l'arrestation conditionnait, en common law, la légalité de l'arrestation[34]. L'enchâssement de ce droit dans la Charte permet, par le truchement de l'article 24, que divers recours soient portés devant les tribunaux contre ceux qui refusent de fournir à la personne détenue ou arrêtée les motifs de sa détention ou de son arrestation[35]. À la lecture de la jurisprudence, tant antérieure

30. Il a été en effet soutenu dans certains arrêts récents qu'une détention, même autorisée par la loi, pouvait être arbitraire. Le tribunal doit examiner la procédure elle-même pour s'assurer qu'elle n'est ni déraisonnable, ni injustifiable (*Re Mitchell and The Queen*, (1983) 6 C.C.C. (3d) 193 (H.C. Ont.)), bien que le tribunal ne doive pas simplement substituer sa propre opinion à celle du législateur (*R.* v. *Konechny*, (1983) 38 C.R. (3d) 69 (C.A. C.-B.)).

31. *Levitz* v. *Ryan*, (1972) 9 C.C.C. (2d) 182 (C.A. Ont.).

32. Par exemple, il a été jugé dans un certain nombre d'arrêts qu'un accusé détenu pendant plus de vingt-quatre heures, délai prescrit par le *Code criminel*, avant de comparaître devant un magistrat avait été détenu de façon arbitraire; voir les arrêts *R.* v. *Erickson*, (1984) 11 W.C.B. 344 (C. comté C.-B.); *R.* v. *Sybrandy*, (1983) 9 W.C.B. 328 (C. Prov. Ont.); *R.* v. *Berry*, (1983) 9 W.C.B. 440 (C. Prov. Ont.). Mais voir aussi la décision rendue dans *R.* v. *Coglan*, (1983) 11 W.C.B. 130 (C. Prov. Man.), où l'on a décidé que bien qu'une telle situation soit contraire aux dispositions de la Charte, la réparation appropriée n'est pas la suspension des procédures mais l'octroi de dommages-intérêts.

33. Ce droit ne peut être invoqué s'il y a eu délivrance d'une sommation; voir l'arrêt *R.* v. *Baldinelli*, (1982) 70 C.C.C. (2d) 474 (C. Prov. Ont.).

34. Voir la discussion sur ce sujet, *infra*, chapitre deux, section VI.

35. Voir la discussion à ce sujet, *infra*, chapitre deux, section VIII.

que postérieure à l'entrée en vigueur de la Charte, l'on pourrait conclure qu'à part la difficulté de définir l'arrestation et la détention qui donnent lieu à l'application de ce droit, le principal obstacle à la réforme des règles de droit sur ce point consiste, pour l'essentiel, à déterminer le sens de l'expression «dans les plus brefs délais» et à identifier les circonstances dans lesquelles il est permis d'en élargir la définition[36]. Or, d'autres problèmes se posent. En raison de l'article 32, qui limite apparemment l'application de la Charte, on se demande si les citoyens qui effectuent des arrestations devront se conformer à l'alinéa 10*a*) de la Charte. De même, on s'interroge sur la mesure dans laquelle les «motifs» fournis par la personne qui procède à l'arrestation devront être circonstanciés. À ce propos, il convient d'établir une distinction entre le droit d'être informé des motifs de l'arrestation ou de la détention, lequel est garanti à l'alinéa 10*a*), et le droit de tout accusé «d'être informé sans délai anormal de l'infraction précise qu'on lui reproche», qui est prévu à l'alinéa 11*a*).

Dans la Charte, le droit au secours d'un avocat en cas d'arrestation ou de détention recouvre deux droits distincts énoncés à l'alinéa 10*b*) : celui d'avoir recours à l'assistance d'un avocat et celui d'être *informé* de ce droit. En théorie, le droit au secours d'un avocat n'a aucun effet direct sur la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation[37]. En effet, contrairement au refus de fournir les motifs de la détention ou de l'arrestation, le fait de ne pas permettre à la personne arrêtée d'avoir recours à l'assistance d'un avocat n'entraînera pas *en soi* la nullité de l'arrestation. Cependant, il se peut que le concept de détention soit restreint et que, de ce fait, l'exercice du droit au secours d'un avocat soit limité si, à l'instar de certains tribunaux canadiens, l'on tranche la question du droit à l'assistance d'un conseil par une interprétation a posteriori des faits[38]. Quoi qu'il en soit, il serait vain de définir, dans le cadre de la réforme, l'arrestation ou la détention sans tenir compte de cette tendance.

La dernière disposition qui traite des droits du suspect en cas d'arrestation ou de détention est l'article 12 de la *Charte* qui garantit la personne contre tous traitements ou peines cruels et inusités. La même protection est accordée par la *Déclaration canadienne des droits* et son pendant américain. Par ailleurs, des dispositions similaires du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (art. 6) et de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* (art. 3) interdisent la torture tout

---

36. Dans l'arrêt *R.* v. *Mason*, (1983) 9 W.C.B. 384 (C.S. C.-B.), par exemple, l'accusé a été amené au poste de police après avoir été informé que l'on désirait l'interroger. En réalité, il était soupçonné de meurtre mais il ne l'a su que trois heures plus tard. Le tribunal a décidé que l'expression «dans les plus brefs délais» employée dans la Charte établissait une exigence plus rigoureuse que l'expression «si la chose est possible» utilisée à l'article 29 du *Code criminel*. Il a été décidé qu'aucune circonstance ne justifiait le délai et que par conséquent, les droits de l'accusé garantis par l'alinéa 10*a*) avaient été transgressés. Voir l'arrêt *R.* v. *Raffai*, (1983) 9 W.C.B. 206 (C. Prov. Sask.) où l'on a jugé que le droit d'avoir recours «sans délai» à l'assistance d'un avocat signifiait «avant que soit modifié le statut juridique de la personne en cause, mais pas nécessairement immédiatement».

37. Toutefois, certains arrêts récents laissent entendre que le droit d'être informé du droit à l'assistance d'un avocat impose à l'agent de la paix qui effectue l'arrestation une lourde responsabilité. Voir, par exemple, les arrêts *R.* v. *Ireland (No. 1)*, (1983) 11 W.C.B. 172 (C. district Ont.) et *R.* v. *Shields*, (1983) 10 W.C.B. 120 (C. comté Ont.), selon lesquels s'il est clair qu'un accusé ne sait pas comment rejoindre un avocat, l'agent de la paix doit l'aider.

38. L'arrêt *Chromiak* c. *La Reine*, *supra*, note 24, est un bon exemple de cette approche.

autant que les traitements inhumains et dégradants. Bien entendu, les législateurs procédant à la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation n'envisageraient certainement pas l'adoption d'un texte autorisant des actes qui pourraient contrevenir à cette disposition de la *Charte*. Cela dit, l'activité des forces policières canadiennes n'a pas toujours été irréprochable sur ce chapitre[39]. Dans ces conditions, il faut donc nous résoudre à rédiger, en matière d'arrestation, des règles qui réduisent les risques de conduite répréhensible.

III. Les pouvoirs d'arrestation fédéraux et provinciaux

Le pouvoir d'édicter des lois autorisant l'arrestation en cas d'infraction est fondé sur les célèbres articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*[40]. Le pouvoir de légiférer en matière d'arrestation ressortit clairement au Parlement du Canada en vertu du paragraphe 91(27), qui lui confère une autorité législative en ce qui concerne

> le droit criminel, sauf la constitution des tribunaux de juridiction criminelle, mais y compris la procédure en matière criminelle.

Personne, semble-t-il, n'a jamais contesté que les pouvoirs d'arrestation relevaient de la procédure en matière criminelle. Il ne fait donc aucun doute que les pouvoirs d'arrestation prévus au *Code criminel* font partie de cette catégorie.

Cependant, il y a d'autres pouvoirs d'arrestation qui ne sont pas fondés sur le paragraphe 91(27). Ils sont prévus par un certain nombre de lois fédérales et provinciales adoptées en vertu de dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui ne concernent pas le droit pénal. En matière fédérale, par exemple, on peut soutenir que les pouvoirs d'arrestation prévus dans la *Loi sur la défense nationale*[41] sont accessoires à l'objet de la loi qui se rattache au paragraphe 91(7). En effet, le Parlement fédéral a le pouvoir de légiférer en ce qui concerne «la milice, le service militaire et le service naval, ainsi que la défense». De même, les pouvoirs d'arrestation prévus dans la *Loi sur l'immigration*[42] complètent le pouvoir accordé au législateur fédéral en vertu du paragraphe 91(25) portant sur la «naturalisation et les aubains».

En matière provinciale, plusieurs paragraphes de l'article 92 sont pertinents. Par exemple, certains pouvoirs d'arrestation peuvent découler du pouvoir législatif conféré par le paragraphe 92(14), dont voici la teneur :

---

39. Par exemple, voir Ontario Public Complaints Commissioner, *Report on the Investigation of Allegations Made against Some Members of the Metropolitan Toronto Police Hold-up Squad*, Toronto, 1984.

40. La *Loi constitutionnelle de 1867*, anciennement l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, 30-31 Vict., chap. 3 (R.-U.), jusqu'à ce que son nom soit modifié par l'article 53 de la *Loi constitutionnelle de 1982* entrée en vigueur le 17 avril 1982; ci-après appelée *Loi constitutionnelle de 1867*.

41. *Loi sur la défense nationale*, S.R.C. 1970, chap. N-4, art. 132.

42. *Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1970, chap. I-2, art. 15.

> l'administration de la justice dans la province, y compris la constitution, le maintien et l'organisation de tribunaux provinciaux, de juridiction tant civile que criminelle, y compris la procédure en matière civile devant ces tribunaux.

Personne ne contestera qu'il peut être nécessaire de prévoir des pouvoirs d'arrestation au moment de la création d'une infraction pénale provinciale, autorisée par le paragraphe 92(15) qui porte sur

> l'imposition de sanctions, par voie d'amende, de pénalité ou d'emprisonnement, en vue de faire exécuter toute loi de la province sur des matières rentrant dans l'une quelconque des catégories de sujets énumérés au présent article.

Enfin, d'autres pouvoirs d'arrestation provinciaux peuvent être fondés sur le paragraphe 92(7), qui porte sur les hôpitaux et les soins de santé, ou le paragraphe 92(13), qui traite de «la propriété et [des] droits civils dans la province».

Afin de mieux comprendre ces pouvoirs d'arrestation non prévus au *Code criminel*, il convient d'examiner en détail les compétences des gouvernements fédéral et provinciaux. Dans les deux cas, les pouvoirs d'arrestation peuvent être regroupés en quelques catégories seulement, et il est utile de les comparer pour faire ressortir les diverses fins servies par l'arrestation. Nous verrons d'abord les pouvoirs provinciaux, puis les pouvoirs d'arrestation fédéraux non prévus dans le *Code criminel*[43].

A. Les pouvoirs d'arrestation provinciaux

Les pouvoirs d'arrestation prévus dans les lois provinciales sont répartis en quatre catégories principales, selon que l'arrestation vise la répression des infractions, le maintien de l'ordre public, l'administration d'un traitement médical ou l'application de la loi.

(1) La répression des infractions

L'objet principal des pouvoirs d'arrestation prévus au *Code criminel* est d'appréhender, en vue d'un procès, ceux qui contreviennent à ses dispositions. La plus grande partie des pouvoirs d'arrestation provinciaux (environ le tiers) obéissent à ce principe. D'ordinaire, la loi prohibe certaines conduites et confère aux agents de la paix un pouvoir d'arrestation général sans mandat à l'égard des auteurs d'infractions.

---

43. Pour cette étude, des recherches ont été effectuées à l'aide d'un ordinateur dans les lois fédérales, celles de la Colombie-Britannique, de l'Alberta, du Manitoba, de l'Ontario et du Nouveau-Brunswick. Des recherches manuelles ont été effectuées dans les lois de la Nouvelle-Écosse. Les mots «arrestation» et «détention» ont été choisis pour l'interrogation par ordinateur. Il est possible qu'en raison de cette méthode des pouvoirs d'arrestation n'aient pas été repérés. Dans certaines lois, en effet, le mot «arrestation» n'est pas employé même si un pouvoir d'arrestation y est décrit. Par exemple, dans la *Loi sur les prêteurs sur gage*, S.R.C. 1970, chap. P-5, par. 10(1), il est stipulé qu'un prêteur sur gage qui soupçonne une personne de mettre en gage des biens qui ne lui appartiennent pas «peut saisir et retenir cette personne et ces effets, et il doit sans délai remettre cette personne et ces effets à la garde d'un agent de la paix ou constable».

De plus, les pouvoirs d'arrestation prévus au *Code criminel* s'appliquent en général aux lois provinciales en raison de l'adoption par la plupart des provinces d'une loi sur les poursuites sommaires ou sur les infractions provinciales. À titre d'illustration, le *Summary Convictions Act* albertain reprend, par renvoi, toutes les dispositions du *Code criminel* concernant les déclarations sommaires de culpabilité et, notamment, les articles 443 à 454, 457 à 457.6 et 457.8 à 459. En Nouvelle-Écosse, la Partie XXIV du *Code criminel* portant sur les infractions sommaires et à laquelle s'appliquent d'ailleurs les articles 449 et 450 du *Code* est reprise dans le *Summary Proceedings Act*.

Néanmoins, les pouvoirs d'arrestation provinciaux ayant pour objet la répression des infractions et ceux qui sont prévus au *Code criminel* ne visent pas le même type d'infraction. L'objectif des pouvoirs d'arrestation conférés par les provinces est de faciliter l'application de lois à caractère réglementaire. Par exemple, chaque province a adopté une loi sur la réglementation des alcools et un code de la route. Diverses lois concernant la protection de la faune, les parcs, les forêts, les armes à feu, les entrées sans autorisation, sont également assorties de pouvoirs d'arrestation. Un certain type de conduite y est toujours réglementé. Le *Code de la route* de l'Ontario[44] régit l'usage des routes, les conditions requises pour l'obtention d'un permis et d'autres questions similaires. La *Loi sur les parcs*[45] du Nouveau-Brunswick établit les conditions d'utilisation des installations des parcs en réglementant les édifices, les feux de camp, les visites, et ainsi de suite. Le *Wildlife Act* albertain[46] fixe, entre autres, les saisons de la chasse et détermine les armes permises. Dans chaque cas, les infractions visées sont de simples contraventions aux règles établies par la loi.

Une autre différence entre les pouvoirs d'arrestation prévus au *Code criminel* et ceux que contiennent les lois provinciales découle de ce caractère réglementaire : les pouvoirs d'arrestation provinciaux ne sont généralement pas conférés aux seuls agents de la paix mais aussi à certains fonctionnaires provinciaux. Les agents des services forestiers, par exemple, peuvent effectuer une arrestation en application de la *Loi sur les incendies de forêts*[47] au Nouveau-Brunswick, comme les agents des pêcheries en Alberta en vertu du *Fish Marketing Act*[48]. La raison en est assez évidente : compte tenu du caractère essentiellement réglementaire des lois provinciales, il appartient à ceux qui sont chargés de les faire respecter d'exercer à cette fin les pouvoirs d'arrestation nécessaires.

À l'heure actuelle, le *Code criminel* autorise l'arrestation dans deux cas : l'agent de la paix peut arrêter une personne qu'il trouve en train de commettre une infraction criminelle ou qui, d'après ce qu'il croit pour des motifs raisonnables et probables, a commis un acte criminel. Ces deux critères sont repris dans les lois provinciales dans une formulation parfois légèrement différente. Ainsi, la *Loi sur la conservation de la faune*[49] manitobaine permet l'arrestation lorsque le fonctionnaire est témoin de la perpé-

44. *Code de la route*, L.R.O. 1980, chap. 198.
45. *Loi sur les parcs*, L.N.-B. 1980, chap. P-2.1.
46. *Wildlife Act*, R.S.A. 1980, chap. W-9.
47. *Loi sur les incendies de forêt*, L.R.N.-B. 1973, chap. F-20, art. 37.
48. *Fish Marketing Act*, R.S.A. 1980, chap. F-12, art. 15.
49. *Loi sur la conservation de la faune*, L.R.M. 1970, chap. W140, art. 70.

tration de l'infraction, alors que le *Liquor Control and Licensing Act*[50] de la Colombie-Britannique autorise le fonctionnaire à arrêter quiconque est soupçonné d'avoir enfreint une disposition de la loi. En dépit de ces nuances, il semble que l'intention du législateur soit la même[51].

Le dernier élément de comparaison concerne le traitement des accusés après l'arrestation. Sur ce point, les pouvoirs d'arrestation provinciaux sont fort semblables à ceux qui sont prévus au *Code criminel*. Toutes les provinces ont adopté une loi sur les infractions provinciales qui prévoit la marche à suivre après l'arrestation. Certaines provinces établissent leurs propres règles de façon détaillée, alors que d'autres reprennent en grande partie les dispositions du *Code criminel*. Mais quelle que soit la solution retenue, il y a bien peu de différence, quant au fond, entre les provinces.

(2) Le maintien de l'ordre public

Le *Code criminel* suscite des difficultés en ce qui touche l'ordre public car les dispositions s'y rapportant ne définissent pas ce qu'est une violation de la paix. Dans les lois provinciales autorisant l'arrestation en vue de maintenir l'ordre public, le même problème se pose, quoique dans une moindre mesure. Si ces lois n'éclaircissent aucunement la question, en revanche l'exercice des pouvoirs provinciaux crée moins de complications parce qu'il est plus étroitement délimité. Ces pouvoirs forment le seul autre groupe important de pouvoirs d'arrestation provinciaux sans mandat, et ils sont restreints à des cas bien précis.

Les lois sur les élections provinciales ou municipales adoptées par les provinces visées par la présente étude en sont un exemple type. Sauf en Ontario, la loi investit le président d'élection, et parfois d'autres fonctionnaires, du pouvoir de détenir quiconque trouble la paix et l'ordre public durant l'élection et ce, jusqu'à la fermeture du scrutin[52]. Pour l'essentiel, il s'agit vraiment d'un pouvoir de détention plutôt que d'arrestation, car il vise simplement à empêcher le désordre pendant une élection, et non à réprimer la commission d'infractions. C'est le sens qu'il faut donner à l'expression pouvoir d'arrestation limité : quelques personnes seulement en sont investies, pour une brève période et

---

50. *Liquor Control and Licensing Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 237, art. 43 et 47.

51. Cependant, il n'y a pas de règle précise pour le choix des critères. Dans le *Code criminel*, l'expression plus restrictive «qu'il trouve en train de commettre» s'applique aux infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité qui sont les moins graves. L'expression «pour des motifs raisonnables et probables» employée dans le critère plus large pour autoriser l'arrestation, vise les infractions plus graves. En matière provinciale, le critère le plus large est utilisé dans toutes les lois sur la circulation mais également dans plusieurs autres lois comme le *Fish Marketing Act* albertain, R.S.A. 1980, chap. F-12, qui ne semble pas prévoir des infractions comparativement plus graves.

52. *Election Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 103; *Municipal Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 290; *Election Act*, R.S.A. 1980, chap. E-2; *Loi électorale*, L.R.M. 1970, chap. E30; *Loi sur l'élection des autorités locales*, L.M. 1970, chap. 40, par. 69(2); *Loi électorale*, L.R.N.-B. 1973, chap. E-3; *Loi sur les élections municipales*, L.N.-B. 1979, chap. M-21.01; *Elections Act*, R.S.N.S. 1967, chap. 83; *Municipal Act*, R.S.N.S. 1967, chap. 192.

dans un but précis. Dans le même esprit, le *Railway Act*[53] albertain permet aux conducteurs de train d'expulser, au prochain arrêt du train, les passagers qui troublent l'ordre public. En Ontario, la *Loi sur l'Assemblée législative*[54], la *Loi sur les cours des petites créances*[55] et la *Loi sur les cours provinciales*[56], tout comme le *County Court Act*[57] en Colombie-Britannique, confèrent des pouvoirs à certaines personnes pour le maintien de la paix et de l'ordre public dans certaines circonstances.

D'autres pouvoirs d'arrestation qui constituent en fait des pouvoirs de détention provisoire sont prévus dans les lois relatives aux personnes en état d'ivresse au Manitoba, au Nouveau-Brunswick et en Alberta[58]. Ces lois permettent aux agents de la paix d'arrêter les personnes ivres qui troublent l'ordre dans un lieu public. La période de détention est limitée, et le législateur n'a pas voulu que l'arrestation constitue une première étape en vue d'éventuelles poursuites. Il s'agit simplement d'empêcher les personnes enivrées de se promener dans les rues jusqu'à dissipation de leur ivresse.

(3) L'administration d'un traitement médical

Ces pouvoirs d'arrestation provinciaux forment presque une sous-catégorie des pouvoirs d'arrestation visant le maintien de la paix et de l'ordre public. Toutefois, ils s'en distinguent assez pour être examinés séparément. Toutes les provinces visées par la présente étude ont adopté une ou plusieurs lois autorisant l'arrestation ou la détention aux fins de l'administration d'un traitement médical quelconque. Une ordonnance judiciaire est nécessaire seulement pour les détentions à longue durée. Compte tenu de l'objet des lois prévoyant ces pouvoirs, personne ne s'étonne que le *Code criminel* ne contienne aucune disposition semblable. Le fait que ces textes législatifs concernent les soins de santé plutôt que l'imposition d'une punition entraîne une autre conséquence : même les détentions de courte durée sont plus longues que celles que permettent le *Code criminel* et les lois sur les infractions provinciales. Il n'est pas inhabituel qu'une première détention dure jusqu'à trois jours. Ainsi, la *Loi sur la santé mentale*[59] de l'Ontario autorise une première détention aux fins d'observation pour une période de cent vingt heures.

Chaque province a adopté une loi portant sur la santé mentale qui autorise la détention, dans certaines circonstances, des personnes apparemment atteintes de maladie mentale. En outre, la plupart des provinces ont édicté des lois qui régissent le traitement des maladies vénériennes ou d'autres maladies contagieuses. Certaines provinces ont même prévu la détention prolongée des personnes intoxiquées.

---

53. *Railway Act*, R.S.A. 1980, chap. R-4, art. 200 et 201.

54. *Loi sur l'Assemblée législative*, L.R.O. 1980, chap. 235, art. 47.

55. *Loi sur les cours des petites créances*, L.R.O. 1980, chap. 476, art. 182.

56. *Loi sur les cours provinciales*, L.R.O. 1980, chap. 398, art. 20.

57. *County Court Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 72, art. 20.

58. *Liquor Control Act*, R.S.A. 1980, chap. L-17, art. 77; *Loi sur la détention des personnes en état d'ébriété*, L.R.M. 1970, chap. 190, art. 2 et 3; *Loi sur la détention des personnes en état d'ivresse*, L.R.N.-B. 1973, chap. I-14, art. 2.

59. *Loi sur la santé mentale*, L.R.O. 1980, chap. 262, art. 9-11.

Les pouvoirs d'arrestation provinciaux visant l'administration d'un traitement médical sont très larges par rapport à ceux que prévoit le *Code criminel*. Par exemple, la *Loi sur la prévention des maladies vénériennes*[60] de l'Ontario permet à un médecin du service de santé d'ordonner l'arrestation de quiconque a été identifié sous serment comme contact et dont les antécédents, de l'avis du médecin, laissent croire que cette personne peut être atteinte de maladie vénérienne. Cette loi accorde aussi le pouvoir de pénétrer dans un lieu d'habitation sans mandat pour y examiner les personnes qui s'y trouvent et ordonner le retrait de quiconque souffre d'une maladie vénérienne. De même, la *Loi sur la toxicomanie*[61] manitobaine permet à un médecin d'ordonner à toute personne qu'il croit toxicomane, en se fondant sur des informations dignes de foi, de suivre un traitement jusqu'à ce qu'elle soit guérie. La personne peut être détenue si elle refuse de subir le traitement ou si elle n'est pas guérie par suite du traitement.

(4) L'application de la loi[62]

Bon nombre des dispositions du *Code criminel* permettent que l'auteur d'une infraction soit arrêté une seconde fois, de façon pour ainsi dire accessoire, en rapport avec une seule et même infraction. Le tribunal peut en effet décerner un mandat d'arrestation dans diverses circonstances : l'accusé qui n'obtempère pas à une sommation ou à une citation à comparaître, ne se représente pas à la reprise de l'audience ou contrevient à l'une des conditions de sa libération conditionnelle, peut être arrêté de nouveau. D'autre part, les lois provinciales contiennent de nombreuses dispositions semblables mais, en règle générale, elles n'ont pas pour objet de faciliter la répression des infractions criminelles. Elles visent plutôt l'application de la loi en matière civile, ce qui n'étonnera personne compte tenu de la répartition des compétences entre le Parlement et les assemblées législatives des provinces.

Certains des pouvoirs provinciaux appartenant à cette catégorie ont un caractère essentiellement pénal et ressemblent beaucoup aux pouvoirs prévus par le *Code criminel*. Le *Correction Act*[63] de la Colombie-Britannique permet, en effet, l'arrestation de quiconque contrevient aux conditions dont est assortie sa libération conditionnelle. Par ailleurs, la *Loi sur les poursuites sommaires*[64] du Nouveau-Brunswick et la *Loi sur les infractions provinciales*[65] ontarienne autorisent l'arrestation de ceux qui refusent d'obtempérer à une

---

60. *Loi sur la prévention des maladies vénériennes*, L.R.O. 1980, chap. 521, art. 4 et 27.

61. *Loi sur la toxicomanie*, L.R.M. 1970, chap. N10, art. 3.

62. Des pouvoirs d'arrestation non détectés par l'ordinateur peuvent faire partie de cette catégorie. Il convient de noter que la liste des pouvoirs d'arrestation appartenant à cette catégorie pour la Nouvelle-Écosse, où les lois ont été dépouillées manuellement, est deux fois plus longue que pour les autres provinces. Il s'agit d'une catégorie dans laquelle les pouvoirs d'arrestation sont formulés de façon différente. Le *Parents Maintenance Act* de la Nouvelle-Écosse, R.S.N.S. 1967, chap. 221, en fournit un bon exemple. Il prévoit que lorsqu'une personne a négligé de se conformer à une sommation, [TRADUCTION] «le magistrat peut décerner un mandat afin que cette personne soit amenée devant lui en vue de fournir des explications sur sa défaillance et d'être traitée selon la loi».

63. *Correction Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 70, art. 27.

64. *Loi sur les poursuites sommaires*, L.R.N.-B. 1973, chap. S-15, art. 11, 12 et 29.

65. *Loi sur les infractions provinciales*, L.R.O. 1980, chap. 400, art. 41, 55 et 139.

sommation ou de respecter un engagement. Cependant, le plus souvent, les pouvoirs d'arrestation visent à faciliter l'application de la loi en matière civile. En règle générale, la détention a pour seul objet de donner effet à une ordonnance judiciaire. Ce n'est pas une mesure punitive et on n'y a recours qu'en cas de non-respect de l'ordonnance.

En fait, ces pouvoirs d'arrestation provinciaux devraient être subdivisés en deux sous-catégories : ceux qui visent la reconnaissance des droits civils d'un particulier et ceux qui ont pour objet de faciliter l'accomplissement des tâches d'un fonctionnaire provincial.

La *Loi portant réforme du droit de la famille*[66], la *Loi sur l'arrestation des débiteurs en fuite*[67] et la *Loi sur la location de services*[68] de l'Ontario sont des exemples de lois visant à faire valoir des droits civils. Elles permettent l'arrestation du débiteur soupçonné d'être sur le point de quitter la province. De même, la *Loi sur l'obligation alimentaire des enfants*[69] du Manitoba, le *Collection Act*[70] de la Nouvelle-Écosse et le *Small Claim Act*[71] de la Colombie-Britannique prévoient l'arrestation de personnes pour l'exécution des réclamations qui ont été portées contre elles. La *Loi sur les actes d'intrusion*[72] du Nouveau-Brunswick autorise le propriétaire ou l'occupant d'une terre à arrêter tout intrus qui refuse de décliner son identité. Celui-ci doit toutefois être relâché dès que son identité est établie. De plus, toutes les provinces ont adopté, dans le cadre de lois portant sur les valeurs mobilières, des dispositions relatives à l'exécution interprovinciale des mandats décernés pour des infractions commises en la matière.

D'autre part, la *Loi sur les cessions et préférences*[73] du Nouveau-Brunswick, la *Loi sur les levés géographiques*[74] manitobaine, de même que le *Land Survey Act*[75] et le *Coroners Act*[76] de la Colombie-Britannique fournissent des exemples de tâches confiées à des fonctionnaires provinciaux dont l'accomplissement est facilité par des pouvoirs d'arrestation. Chacune de ces lois permet l'arrestation des personnes qui n'obtempèrent pas aux demandes de divers fonctionnaires provinciaux et refusent, par exemple, de faire partie du jury du coroner, de fournir des documents à un arpenteur pour l'aider à déterminer les limites d'un terrain, ou d'accomplir d'autres actes similaires.

---

66. *Loi portant réforme du droit de la famille*, L.R.O. 1980, chap. 152, art. 24, 28, 29 et 58.
67. *Loi sur l'arrestation des débiteurs en fuite*, L.R.O. 1980, chap. 177, art. 2 et 41.
68. *Loi sur la location de services*, L.R.O. 1980, chap. 257, art. 4.
69. *Loi sur l'obligation alimentaire des enfants*, L.R.M. 1970, chap. P10, art. 7.
70. *Collection Act*, R.S.N.S. 1967, chap. 39.
71. *Small Claim Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 387.
72. *Loi sur les actes d'intrusion*, L.N.-B. 1983, chap. T-11.2, art. 7.
73. *Loi sur les cessions et préférences*, L.R.N.-B. 1973, chap. A-16, art. 26.
74. *Loi sur les levés géographiques*, L.R.M. 1970, chap. S240, art. 22 et 63.
75. *Land Survey Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 216, art. 9.
76. *Coroners Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 68, art. 32.

B. Les pouvoirs d'arrestation fédéraux non prévus dans le *Code criminel*

Ces pouvoirs d'arrestation fédéraux se répartissent en cinq catégories selon qu'ils visent la répression des infractions, le maintien de l'ordre public, la détention de certaines personnes, l'application de la loi ou qu'ils sont prévus dans d'autres codes.

(1) La répression des infractions

À nouveau, cette catégorie regroupe la plus grande partie des pouvoirs d'arrestation non prévus dans le *Code criminel*. Au moins treize lois fédérales sont assorties de pouvoirs d'arrestation spécialement prévus en fonction des infractions créées par elles[77]. En outre, quatre traités concernant la pêche et la chasse au phoque comportent des pouvoirs d'arrestation limités. Il convient de souligner que l'exercice de tous ces pouvoirs d'arrestation n'est pas assujetti à l'obtention d'un mandat.

En matière provinciale, toutes les lois de cette catégorie revêtent un caractère réglementaire. Ce n'est pas aussi simple en matière fédérale. Certes, une grande partie de la législation vise la réglementation d'un domaine particulier. Ainsi, la *Loi sur les explosifs*[78], la *Loi sur l'inspection du poisson*[79], la *Loi sur les pêcheries*[80], la *Loi sur les épizooties*[81], la *Loi sur les viandes et conserves alimentaires*[82] et la *Loi sur les parcs nationaux*[83] définissent des infractions destinées à assurer le respect de la réglementation relative à la fabrication et la vente des explosifs, à l'obtention de permis et à l'application de normes dans différents secteurs. Certaines de ces lois ont pour effet d'étendre la portée de cette réglementation au-delà des frontières canadiennes. La *Loi sur les douanes*[84] et la *Loi sur l'accise*[85] établissent, en effet, des règles régissant l'importation de différentes marchandises. La *Loi sur la protection des pêcheries côtières*[86] prévoit la saisie des navires étrangers qui pénètrent illégalement dans les eaux canadiennes ou n'obéissent pas aux règlements lorsqu'ils s'y trouvent. De même, des lois mettant en œuvre quatre conventions, à savoir la *Loi sur la Convention concernant les pêcheries du Pacifique nord*[87], la

---

77. À nouveau, dans cette catégorie peuvent être trouvés d'autres pouvoirs d'arrestation. De nombreuses lois fédérales ne prévoient pas le pouvoir d'arrêter une personne mais celui de l'appréhender.
78. *Loi sur les explosifs*, S.R.C. 1970, chap. E-15.
79. *Loi sur l'inspection du poisson*, S.R.C. 1970, chap. F-12.
80. *Loi sur les pêcheries*, S.R.C. 1970, chap. F-14.
81. *Loi sur les épizooties*, S.R.C. 1970, chap. A-13.
82. *Loi sur les viandes et conserves alimentaires*, S.R.C. 1970, chap. M-6.
83. *Loi sur les parcs nationaux*, S.R.C. 1970, chap. N-13.
84. *Loi sur les douanes*, S.R.C. 1970, chap. C-40.
85. *Loi sur l'accise*, S.R.C. 1970, chap. E-12.
86. *Loi sur la protection des pêcheries côtières*, S.R.C. 1970, chap. C-21.
87. *Loi sur la Convention concernant les pêcheries du Pacifique nord*, S.R.C. 1970, chap. F-16.

Loi sur la Convention relative aux pêcheries de flétan du Pacifique nord[88], la *Loi sur la Convention relative aux phoques à fourrure du Pacifique*[89] et la *Loi sur la Convention relative aux pêcheries de saumon du Pacifique*[90] prévoient l'arrestation de tout ressortissant des pays signataires qui enfreint les dispositions des conventions. Le sort des personnes arrêtées dépend alors de leur nationalité.

Cependant, d'autres lois de cette catégorie confèrent des pouvoirs d'arrestation visant la commission d'actes de nature plus pénale que réglementaire. Ainsi, la *Loi électorale du Canada*[91] permet l'arrestation de quiconque tente de voter illégalement. La *Loi sur la marine marchande du Canada*[92] prévoit l'arrestation de quiconque gêne les opérations effectuées par un navire ou un équipage, ou de toute personne montée illégalement à bord d'un navire. La *Loi sur les secrets officiels*[93] sanctionne les infractions contre la sécurité nationale. Comme on peut le constater, il est difficile de classer les pouvoirs d'arrestation fédéraux qui ne sont pas prévus dans le *Code criminel* de façon aussi ordonnée que les pouvoirs d'arrestation provinciaux.

À d'autres égards, pourtant, cette catégorie ne diffère pas sensiblement des pouvoirs d'arrestation provinciaux. À nouveau, des pouvoirs d'arrestation sont conférés aux agents de police et aux fonctionnaires qui en ont besoin pour mettre en application les lois en question. Ainsi, les inspecteurs concernés peuvent procéder à des arrestations en vertu de la *Loi sur les épizooties*, de la *Loi sur l'inspection du poisson* ou de la *Loi sur les viandes et les conserves alimentaires*. À leur tour, les agents des douanes et accise peuvent effectuer des arrestations en application de la *Loi sur les douanes* et de la *Loi sur l'accise*, tandis que le capitaine d'un navire peut faire de même en vertu de la *Loi sur la marine marchande du Canada*.

Dans les lois fédérales, les circonstances qui conditionnent l'exercice des pouvoirs d'arrestation sont similaires à celles que prévoit le *Code criminel*. Le plus souvent, l'arrestation est autorisée lorsque la personne est prise en train de commettre l'infraction, bien que la formulation législative varie légèrement. Ainsi, dans la *Loi sur l'accise*, il est question de l'arrestation, par le préposé, de toute personne qu'il «prend en flagrant délit de quelque contravention», alors que dans la *Loi sur les pêcheries*, il est permis d'arrêter quiconque est pris en flagrant délit de contravention ou se préparant à commettre une infraction. Le législateur a employé, dans la *Loi sur la protection des pêcheries côtières*, une formule qui n'est pas sans rappeler les motifs raisonnables et probables invoqués dans d'autres textes législatifs. En effet, le préposé à la protection est investi du pouvoir d'arrêter toute personne qu'il y a «raisonnablement lieu de soupçonner» d'avoir commis une infraction à la loi. De même, la *Loi sur les explosifs* et la *Loi sur les douanes*

88. *Loi sur la Convention relative aux pêcheries de flétan du Pacifique nord*, S.R.C. 1970, chap. F-17.
89. *Loi sur la Convention relative aux phoques à fourrure du Pacifique*, S.R.C. 1970, chap. F-33.
90. *Loi sur la Convention relative aux pêcheries de saumon du Pacifique*, S.R.C. 1970, chap. F-19.
91. *Loi électorale du Canada*, S.R.C. 1970 (1er Supp.), chap. 14.
92. *Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, chap. S-9.
93. *Loi sur les secrets officiels*, S.R.C. 1970, chap. O-3.

permettent l'arrestation des personnes soupçonnées d'avoir commis une infraction. Par ailleurs, il ne faut pas s'étonner que la *Loi sur les secrets officiels* contienne les motifs d'arrestation les plus généraux. Celle-ci prévoit l'arrestation de quiconque est pris sur le fait de commettre une infraction, ou est raisonnablement soupçonné d'avoir commis, d'avoir tenté de commettre ou d'être sur le point de commettre une infraction à la loi. Mais même si, dans la plupart des cas, les variations ne sont pas très importantes, il n'en reste pas moins que l'exercice d'un pouvoir d'arrestation sur la foi de simples soupçons peut facilement, en soi, entraîner des abus.

(2) Le maintien de l'ordre public

Très peu de pouvoirs d'arrestation fédéraux appartiennent à cette catégorie par ailleurs très similaire à la catégorie provinciale visant le même objet. Mis à part le *Code criminel*, seules deux lois fédérales prévoient l'arrestation en vue de maintenir l'ordre public : la *Loi électorale du Canada*[94] et la *Loi canadienne sur la tempérance*[95]. Les deux lois traitent du même sujet : le président d'élection peut être forcé de procéder à des arrestations afin de maintenir l'ordre public à un bureau de scrutin. La *Loi électorale du Canada* donne au président d'élection le pouvoir d'arrêter quiconque «trouble la paix et le bon ordre» pendant une élection, alors que la *Loi canadienne sur la tempérance* accorde le même pouvoir à l'officier rapporteur dans le cas d'un référendum pour arrêter les fauteurs de troubles à un bureau de scrutin. Dans chaque cas, le contrevenant peut être emprisonné jusqu'à la clôture du scrutin.

La *Loi électorale du Canada* crée un pouvoir d'arrestation supplémentaire, en partie pour le maintien de l'ordre et de la paix, et en partie pour la répression des infractions. Le réviseur qui apporte des corrections aux listes d'électeurs après l'énumération peut nommer des constables investis du pouvoir d'arrêter quiconque tente d'usurper l'identité d'une autre personne, de causer des troubles ou de gêner la révision.

(3) La détention de certaines personnes

La durée supérieure des détentions autorisées et le fait que les pouvoirs d'arrestation ne visent pas spécifiquement le maintien de la paix et de l'ordre, sauf dans un sens très général, justifient la création d'une catégorie distincte, quoique similaire à la précédente. Plusieurs lois fédérales prévoient que des personnes pourront être détenues à des fins particulières pendant un certain nombre de jours sans qu'elles aient été arrêtées ni accusées d'avoir commis une infraction, ni qu'il soit même question de les arrêter ou de porter des accusations contre elles. L'exercice de ces pouvoirs peut être subordonné ou non à l'obtention d'un mandat.

---

94. *Loi électorale du Canada*, S.R.C. 1970 (1er Supp.), chap. 14, art. 18 et par. 49(2).

95. *Loi canadienne sur la tempérance*, S.R.C. 1970, chap. T-5, art. 76.

Par exemple, des pouvoirs non assujettis à l'obtention d'un mandat sont prévus dans la *Loi sur l'immigration de 1976*[96] et la *Loi sur la quarantaine*[97]. Ils visent des objectifs similaires : prévenir l'entrée au Canada de personnes jugées indésirables. La *Loi sur la quarantaine* autorise l'agent de quarantaine à exiger qu'une personne se soumette à un examen médical dans les cas suivants : l'agent croit, en se fondant sur des motifs raisonnables, que cette personne est malade, qu'elle est atteinte ou porteuse d'une maladie infectieuse, qu'elle est infestée d'insectes porteurs d'une maladie infectieuse ou qu'elle s'est trouvée récemment en contact avec une personne qui remplit l'une ou l'autre des deux dernières conditions. En cas de refus, ou si l'examen confirme les soupçons de l'agent, celui-ci peut faire vacciner la personne ou en ordonner la détention pendant la période d'incubation prescrite pour la maladie. L'agent de quarantaine possède des pouvoirs similaires lorsqu'il s'agit d'une maladie dangereuse, mais non infectieuse, et il peut donc exiger de la personne qu'elle se soumette à un examen, ou en ordonner la détention si elle refuse ou si les soupçons sont confirmés. La *Loi sur l'immigration de 1976* permet à un agent d'immigration de détenir provisoirement une personne qui entre au Canada jusqu'à ce qu'elle puisse être examinée par un agent d'immigration supérieur. Ce dernier doit procéder à une enquête aussi rapidement que possible et ne peut détenir la personne pendant cette enquête que s'il y a lieu de croire qu'elle représente un danger pour le public ou qu'elle fera défaut de comparaître. Lorsqu'il s'agit d'un citoyen des États-Unis, il doit lui être permis de retourner dans son pays jusqu'à ce qu'un arbitre puisse entendre l'affaire.

L'exercice des seuls autres pouvoirs de détention prévus dans les lois fédérales est subordonné à la prise d'une ordonnance judiciaire. En application de la *Loi sur les jeunes contrevenants*[98], tout comme en vertu du *Code criminel*, les auteurs d'infractions peuvent être détenus afin de déterminer leur aptitude à subir leur procès. Selon des dispositions non encore proclamées de la *Loi sur les stupéfiants*[99], les délinquants peuvent être détenus après leur condamnation pendant une période d'au plus sept jours à des fins d'observation, et indéfiniment pour l'administration d'un traitement.

(4) L'application de la loi

Comme les pouvoirs d'arrestation provinciaux qui visent l'application de la loi en matière civile, la plupart des pouvoirs fédéraux de cette catégorie ont d'autres objectifs que celui d'assurer la comparution au procès. Ainsi, la *Loi sur les jeunes contrevenants*[100] contient certaines dispositions prévoyant l'arrestation pour défaut d'obtempérer aux conditions dont sont assorties une mise en liberté ou une libération conditionnelle. Le plus souvent, cependant, les pouvoirs d'arrestation prévus dans les lois fédérales visent à faciliter la tâche de ceux qui sont chargés d'accomplir certaines fonctions.

---

96. *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 12, 20 et 23.
97. *Loi sur la quarantaine*, S.R.C. 1970 (1er Supp.), chap. 33, art. 8 et 8.1.
98. *Loi sur les jeunes contrevenants*, S.C. 1980-81-82-83, chap. 110, art. 13.
99. *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1, art. 16 et 17.
100. *Loi sur les jeunes contrevenants*, S.C. 1980-81-82-83, chap. 110, art. 10, 23 et 35.

À titre d'illustration, examinons quelques lois fédérales. La *Loi sur les titres de biens-fonds*[101] permet l'arrestation et l'emprisonnement, pour une période d'au plus six mois, de quiconque refuse de se présenter devant le juge après signification d'une assignation, afin de remettre les certificats exigés. D'autre part, la *Loi sur les douanes*[102] prévoit l'arrestation et la détention des personnes dont on craint qu'elles quitteront probablement la province sans payer l'amende imposée ni délivrer les effets confisqués. Quant à la *Loi sur la faillite*[103] et à la *Loi sur les liquidations*[104], elles permettent l'arrestation de quiconque fait défaut de comparaître à titre de témoin, ou est soupçonné d'être sur le point de s'évader du Canada, après une cession ou une faillite, en possession d'un bien appartenant à une société. Enfin, la *Loi sur l'immigration de 1976*[105] prévoit un certain nombre de pouvoirs d'arrestation pour assurer la présence de certaines personnes aux audiences. Dans chacun de ces cas, l'arrestation et la détention ne sont pas des mesures punitives mais des moyens d'assurer l'observation de la loi ou des décisions des fonctionnaires chargés de l'appliquer. Dans la *Loi sur les titres de biens-fonds*, par exemple, la détention doit cesser si les documents requis sont produits.

(5) Les pouvoirs prévus dans d'autres codes

Cette catégorie de pouvoirs d'arrestation fédéraux n'a pas d'équivalent en matière provinciale. Les lois qui les prévoient contiennent ce que l'on pourrait appeler des codes parallèles et régissent des domaines particuliers. Il s'agit de la *Loi sur la défense nationale*[106], de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*[107], de la *Loi sur les forces étrangères présentes au Canada*[108], de la *Loi sur la marine marchande du Canada*[109] et de la *Loi sur la discipline à bord des bâtiments de l'État*[110]. Elles ne s'appliquent qu'à certains groupes de personnes. Ainsi, la *Loi sur la défense nationale* établit des «infractions militaires» et prévoit que certains membres des Forces armées sont autorisés à arrêter les militaires qui commettent ces infractions. Par ailleurs, la *Loi sur la marine marchande du Canada* permet au capitaine, au lieutenant ou au capitaine d'armement d'un navire d'arrêter quiconque déserte ce bâtiment. Enfin, la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* crée un certain nombre d'infractions militaires qui visent les officiers de la Gendarmerie.

En général, ces codes ont pour but d'assurer la discipline interne au sein des groupes en cause. Bien que des poursuites puissent être intentées et que certaines infractions

---

101. *Loi sur les titres de biens-fonds*, S.R.C. 1970, chap. L-4, art. 155.
102. *Loi sur les douanes*, S.R.C. 1970, chap. C-40, art. 256.
103. *Loi sur la faillite*, S.R.C. 1970, chap. B-3, art. 134, 136 et 138.
104. *Loi sur les liquidations*, S.R.C. 1970, chap. W-10, art. 118 et 120.
105. *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 104, 105, 107 et 114.
106. *Loi sur la défense nationale*, S.R.C. 1970, chap. N-4.
107. *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, S.R.C. 1970, chap. R-9.
108. *Loi sur les forces étrangères présentes au Canada*, S.R.C. 1970, chap. V-6.
109. *Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, chap. S-9.
110. *Loi sur la discipline à bord des bâtiments de l'État*, S.R.C. 1970, chap. G-12.

puissent être considérées comme des infractions criminelles (accepter un pot-de-vin au sens de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, par exemple), bon nombre d'entre elles ont pour objet le maintien de l'ordre public. En vertu de la *Loi sur la discipline à bord des bâtiments de l'État*, il est possible de poursuivre celui qui a déserté un navire, mais un juge de paix ou un commissaire de la G.R.C. peut aussi décider simplement de renvoyer le contrevenant à bord de son bâtiment.

C. Conclusion

Pour terminer, examinons deux derniers points : la fréquence relative de l'exercice des pouvoirs d'arrestation, et les rapports entre ceux-ci. Les pouvoirs d'arrestation prévus dans le *Code criminel* sont de loin les plus utilisés. Pour 1980, les statistiques révèlent que 2 692 159 infractions ont été commises au Canada. De ce nombre, 452 812 étaient des infractions aux lois provinciales, surtout des infractions concernant l'usage de l'alcool. Par ailleurs, on a compté 45 589 infractions aux lois fédérales, autres que celles qui sont liées aux drogues (auxquelles s'appliquent les pouvoirs d'arrestation prévus dans le *Code criminel*). Enfin, le nombre d'infractions au *Code criminel* s'élevait à 2 045 399. Il nous faut donc constater, chiffres à l'appui, que les pouvoirs d'arrestation prévus dans le *Code criminel* sont de loin les plus importants[111].

En fait, les pouvoirs prévus dans le *Code criminel* ont une incidence directe sur la répression de deux autres types d'infractions. Le paragraphe 27(2) de la *Loi d'interprétation*[112] stipule, en effet, ce qui suit :

> Toutes les dispositions du *Code criminel* relatives aux actes criminels s'appliquent aux actes criminels créés par un texte législatif, et toutes les dispositions du *Code criminel* relatives aux infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité s'appliquent à toutes les autres infractions créées par un texte législatif, sauf dans la mesure où ce dernier en décide autrement.

Ainsi, pour assurer l'application de toutes les lois fédérales qui créent des infractions sans prévoir de pouvoirs d'arrestation, on a recours aux pouvoirs d'arrestation prévus dans le *Code criminel*.

D'autre part, les liens entre le *Code criminel* et les pouvoirs d'arrestation provinciaux ne sont pas aussi simples. Comme nous l'avons déjà mentionné, plusieurs provinces reprennent les dispositions du *Code criminel* dans leurs lois relatives aux infractions provinciales. Dans ce cas, l'application des lois provinciales qui établissent des infractions sans prévoir de pouvoirs d'arrestation précis est assurée par l'exercice des pouvoirs d'arrestation du *Code criminel*. Cela dit, dans la *Loi sur les infractions provinciales*[113] ontarienne, par exemple, une autre solution a été choisie. À l'article 2, la loi dispose que

---

111. *Le Droit pénal dans la société canadienne*, *op. cit. supra*, note 4.

112. *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23.

113. *Loi sur les infractions provinciales*, L.R.O. 1980, chap. 400.

son objet est de remplacer les anciennes règles, y compris les procédures du *Code criminel* incorporées par renvoi, «par une nouvelle procédure qui rend bien la distinction qui existe entre les infractions provinciales et les infractions qui relèvent du *Code criminel*». L'exercice des pouvoirs d'arrestation y est en général subordonné à l'obtention d'un mandat[114]. Les auteurs d'infractions reçoivent des avis d'infraction ou des sommations et, s'ils n'en tiennent pas compte, des mandats d'arrestation peuvent être émis contre eux. Toutefois, la règle veut qu'aucun pouvoir d'arrestation n'existe à moins d'avoir été prévu spécialement dans la loi.

Il importe de souligner ici que le présent document de travail ne traite que des aspects de l'arrestation qui relèvent de la procédure pénale. Il se peut que l'adoption par le Parlement des recommandations de réforme qui y sont proposées rende nécessaire un réexamen de la solution retenue par la *Loi d'interprétation* fédérale ou les lois sur les poursuites sommaires provinciales qui reprennent les pouvoirs d'arrestation prévus dans le *Code criminel* aux fins de la poursuite d'infractions à caractère réglementaire. Nous ne reviendrons pas sur cette mise en garde mais son importance ne doit pas être sous-estimée.

114. Le paragraphe 128(2) et l'article 129 prévoient des exceptions limitées à cette règle. Ils permettent en effet l'arrestation sans mandat par l'agent de la paix qui a des motifs raisonnables de croire qu'un mandat a été lancé en Ontario, ou par quiconque a des motifs raisonnables de croire qu'une personne ayant commis une infraction est en train de fuir un agent de la paix qui était légalement autorisé à l'arrêter et qui le poursuit immédiatement.

CHAPITRE DEUX

L'arrestation en droit pénal

I. Introduction

Le présent chapitre vise à donner un bref aperçu des règles de droit relatives à l'arrestation et à la détention au Canada, spécialement de celles qui ressortissent à la procédure pénale, laquelle relève de la compétence constitutionnelle du Parlement. L'objet, la portée et la définition de l'arrestation seront examinés en regard de la détention ou de l'atteinte à la liberté individuelle qui peuvent ne pas constituer véritablement une arrestation. Nous tracerons le cadre général dans lequel sont exercés les pouvoirs d'arrestation, que ce soit ou non en vertu d'un mandat. Puis, les motifs justifiant l'arrestation sans mandat seront analysés en détail. Les modalités de l'arrestation légale, y compris les avis requis et le droit d'entrée dans une propriété privée, seront ensuite exposées. Le chapitre se terminera sur un examen des sanctions prévues par le système de justice pénale pour maintenir l'intégrité des procédures d'arrestation en cause.

II. L'arrestation et la détention : objets et définitions

Comme il ressort clairement du chapitre précédent, l'objet de l'arrestation ou de la détention peut varier grandement selon la finalité de la loi qui les autorise. De manière générale, les fins légitimes de l'arrestation ou de la détention peuvent être considérées soit comme préventives, soit comme répressives[115]. Elles sont qualifiées de préventives

---

115. Voir L. H. Leigh, *Police Powers in England and Wales*, Londres, Butterworths, 1975, p. 29, où l'auteur emploie les mots [TRADUCTION] «prévention, punition et protection». La légitimité de certains de ces larges objectifs de l'arrestation et de la détention, qui ne sont pas liés à la procédure pénale en eux-mêmes, est reconnue dans la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, qui stipule à l'article 5 ce qui suit :

> Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :
>
> *d)* s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente;
>
> *e)* s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond;
>
> *f)* s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.

lorsque les pouvoirs d'arrestation ou de détention sont exercés en vue d'empêcher la commission d'une infraction[116], de mettre fin à une violation de la paix[117] ou de détenir une personne qui peut représenter un danger pour elle-même ou pour autrui[118]. L'objet de l'arrestation ou de la détention revêt un caractère répressif s'il s'agit par ce moyen d'assurer la présence d'une personne à un procès ou de recueillir les éléments de preuve en rapport avec une infraction. Dans le *Code criminel*, le mot arrestation est employé lorsqu'une atteinte à la liberté individuelle est autorisée à des fins préventives ou répressives. Mais il ne s'agit pas d'une règle inflexible car certaines atteintes permises à des fins répressives ne sont pas désignées par le mot arrestation, ni même par celui de détention, ce qui est plus étonnant. Par ailleurs, il est évident que, dans certains cas, l'arrestation effectuée à des fins préventives, telles qu'elles sont définies de façon générale ci-dessus, ne concerne pas à proprement parler la procédure pénale et n'est pas prévue dans le *Code criminel* mais dans d'autres lois provinciales et fédérales.

Afin de bien comprendre la terminologie actuellement employée, nous examinerons en premier lieu l'objet de l'arrestation au sens où ce mot est employé dans le *Code criminel*, ainsi que la définition qui lui a été donnée par les tribunaux canadiens dans le contexte de la procédure pénale. En deuxième lieu, le concept de détention dans la jurisprudence actuelle sera analysé et nous donnerons des exemples d'atteintes à la liberté qui, selon les juges canadiens qui se sont prononcés sur les pouvoirs de la police, ne constituent pas des arrestations. Enfin, il importe de faire ressortir dans la présente partie les différences entre, d'une part, la façon stricte dont les tribunaux ont défini les termes arrestation et détention en matière de procédure pénale et, d'autre part, le sens plus large traditionnellement donné à la notion d'arrestation dans les actions civiles pour séquestration.

A. L'objet de l'arrestation

L'objet premier de l'arrestation en procédure pénale est de contraindre l'accusé à comparaître pour subir son procès[119]. Les principales dispositions autorisant l'arrestation dans le *Code criminel* sont en effet regroupées sous le titre «Mesures concernant la comparution d'un prévenu devant un juge de paix et la mise en liberté provisoire[120]». Cependant, l'arrestation n'est que l'un des moyens d'atteindre ce but; le *Code criminel*

116. Voir, par exemple, l'alinéa 450(1)a) du *Code criminel*.

117. Voir, par exemple, le paragraphe 31(1) du *Code criminel*.

118. C'est l'objectif habituel des lois provinciales sur la santé mentale décrites au chapitre précédent; le mot «incarcération», plutôt que «arrestation» ou «détention», peut être employé mais l'effet immédiat sur la liberté de la personne est le même.

119. Voir D. J. Pavlich, «Law of Arrest» dans Jerome J. Atrens, Peter T. Burns et James P. Taylor, *Criminal Procedures: Canadian Law and Practice*, Vancouver, Butterworth, 1981, p. III-5.

120. Ce titre est celui de la Partie XIV du *Code criminel*.

prévoit également la citation à comparaître[121] et la sommation[122]. Compte tenu du fait que ces méthodes portent moins atteinte à la liberté individuelle, il est évident qu'elles devraient être préférées à l'arrestation, sauf si l'on craint que le prévenu n'obtempère pas à la sommation ou à la citation. L'alinéa 450(2)*e*) du *Code criminel* stipule que l'agent de la paix doit émettre une citation à comparaître lorsqu'il «n'a aucun motif raisonnable de croire que, s'il n'arrête pas la personne sans mandat, celle-ci omettra d'être présente au tribunal ...». De fait, le mécanisme de la citation à comparaître a été créé par la *Loi sur la réforme du cautionnement*[123] qui a modifié le *Code criminel* et dont le but principal était de prévenir l'incarcération inutile du prévenu avant le procès. Cependant, par cette réforme, certains objets secondaires de l'arrestation ont été reconnus implicitement pour la première fois dans la loi, même si la police en tenait compte bien avant. Le paragraphe 450(2) fixe les limites du pouvoir discrétionnaire de l'agent de la paix à qui il incombe de décider s'il faut arrêter le suspect ou lui remettre une citation à comparaître dans les cas d'infractions moins graves. En effet, l'agent est tenu de prendre en considération l'intérêt public qui est notamment défini comme la nécessité :

> (i) d'identifier la personne,
> (ii) de recueillir ou conserver une preuve de l'infraction ou une preuve y relative, ou
> (iii) d'empêcher que l'infraction se poursuive ou se répète, ou qu'une autre infraction soit commise ...[124]

Ces objets secondaires justifient les diverses pratiques policières en vertu desquelles le suspect est détenu aux fins d'une enquête plutôt que d'être seulement contraint à se présenter devant le tribunal, mais seulement, il convient de le souligner, lorsqu'il y a des motifs de croire qu'une infraction a été commise. L'établissement de l'identité du prévenu ou du suspect pourrait être considéré comme une simple condition préalable à la délivrance d'une sommation ou à la remise d'une citation à comparaître. Toutefois, lorsqu'il s'agit de certaines infractions, l'identification risque de comporter des opérations très diversifiées. Certes, l'on pourra faire valoir que l'obligation d'arrêter un suspect plutôt que de lui remettre une citation à comparaître, lorsqu'il est dans l'intérêt public de recueillir ou de conserver une «preuve de l'infraction ou une preuve y relative», justifie la détention pendant les recherches ou l'interrogatoire d'un témoin. Néanmoins, il reste que de telles procédures s'éloignent de plus en plus de l'objet premier de l'arrestation qui est d'assurer, au procès, la présence du prévenu devant le tribunal.

Le but principal de l'arrestation étant posé, il s'ensuit nécessairement que celle-ci n'est justifiée que s'il y a des motifs de croire que le suspect a commis une infraction[125]. Cette façon de concevoir l'objet premier des règles de droit relatives à l'arrestation suppose

---

121. Article 451 du *Code criminel*.

122. Article 455.3 du *Code criminel*.

123. *Loi sur la réforme du cautionnement*, S.R.C. 1970 (2e Supp.), chap. 2.

124. Alinéa 450(2)*d*) du *Code criminel*.

125. Les différents motifs d'arrestation énoncés aux articles 449 et 450 du *Code criminel* reposent sur cette proposition.

que la procédure pénale et le rôle de l'État dans ce contexte revêtent un caractère essentiellement répressif. Cependant, dans la mesure où les agents de police jouent un rôle préventif et sont tenus d'intervenir dans certaines situations pour réprimer le crime, la personne qui n'a pas commis d'infraction mais est sur le point de le faire peut, dans certains cas exceptionnels, être arrêtée sans qu'il soit question de la contraindre à comparaître pour subir son procès[126]. Dès lors qu'il existe des motifs justifiant l'arrestation, la prise en considération des objets secondaires précités déterminera s'il faut nécessairement préférer l'arrestation à des moyens moins attentatoires à la liberté pour assurer la présence du suspect ou satisfaire aux nécessités de l'enquête.

B. La définition de l'arrestation

Il est relativement simple d'exposer les objets de l'arrestation. Pourtant, chose étonnante, les tribunaux sont parvenus difficilement à définir l'arrestation et à la distinguer des concepts connexes de détention et de mise sous garde. La diversité des faits et des intérêts divergents à protéger dans chaque affaire expliquent cette difficulté. Par exemple, il peut être nécessaire de définir l'arrestation dans une action civile intentée pour séquestration[127], une action au pénal pour voies de fait ou entrave à l'endroit d'un agent de la paix dans l'exécution de ses fonctions[128] ou une procédure pénale liée à l'accusation d'avoir échappé à une garde légale[129]. La définition donnée à l'arrestation dans une affaire peut ne pas convenir dans une autre. En matière de séquestration par exemple, l'arrestation arbitraire peut être définie de manière générale, de façon à comprendre à toutes fins utiles toute limitation non légalement autorisée de la liberté de mouvement de la personne[130]. En revanche, la contrainte qui équivaudrait à une séquestration si elle n'était pas légalement autorisée, peut ne pas être une *arrestation* légale, tout en constituant néanmoins une forme de *détention* légale. La personne qui se rend à la demande d'un policier et l'accompagne au poste de police pour fournir un échantillon d'haleine n'a *pas* été arrêtée mais est certainement détenue en exécution d'un pouvoir légalement conféré. Cependant, même si, selon les règles de la procédure pénale, cette personne n'a pas été arrêtée, elle pourrait sans l'ombre d'un doute poursuivre au civil, pour arrestation arbitraire, un faux policier qui lui aurait intimé l'ordre de fournir un échantillon d'haleine.

---

126. Ces considérations sont à la base de l'actuel pouvoir d'arrestation prévu à l'alinéa 450(1)a) du *Code criminel* et accordé à l'agent de la paix qui a des motifs raisonnables et probables de croire qu'une personne est «sur le point de commettre» un acte criminel.

127. Voir, à titre d'illustration, les arrêts *Christie* v. *Leachinsky*, [1947] A.C. 573 (Chambre des lords), *Kachlin* v. *Waugh*, (1958) 11 D.L.R. (2d) 447 (C.A. Ont.); *R.* v. *Acker*, (1970) 9 C.R.N.S. 371 (C.A. N.-É.).

128. *R.* v. *Hurlen*, (1959) 17 D.L.R. (2d) 603 (C.A. Ont.); *R.* c. *Biron*, [1976] 2 R.C.S. 56, 23 C.C.C. (2d) 513.

129. *R.* c. *Whitfield*, [1970] R.C.S. 46, 1 C.C.C. 129.

130. Voir par exemple John G. Fleming, *The Law of Torts*, 4e éd., Sydney, Australie, 1971, p. 28.

Au chapitre de la procédure pénale, la Cour suprême du Canada a repris la définition de l'arrestation donnée dans l'ouvrage intitulé *Halsbury's Laws of England* :

> L'arrestation consiste à se saisir d'une personne physique ou à y toucher dans le but de la détenir. Le seul fait de lui dire qu'on l'arrête ne constitue pas une arrestation à moins que celui qu'on veut arrêter se soumette et suive l'agent qui procède à l'arrestation. On peut faire une arrestation avec ou sans mandat ...[131]

Donc, selon cette définition, il y a deux façons d'effectuer une arrestation : soit (i) toucher le suspect dans le but de le détenir, même s'il ne se soumet pas volontairement, soit (ii) déclarer au suspect qu'il est en état d'arrestation lorsqu'il suit l'agent de la paix. Toute l'affaire *Whitfield* repose sur la définition de l'arrestation car il s'agissait de décider si l'accusé avait été légalement mis sous garde, afin que l'accusation de s'être évadé d'une garde légale puisse être portée contre lui. S'appuyant sur la première partie de la définition donnée dans *Halsbury's*, la Cour suprême a jugé qu'il y avait eu arrestation lorsque le policier avait simplement touché l'accusé en passant les bras par la portière de l'automobile qui était immobilisée à un feu de circulation avant que le conducteur ne l'engage à toute vitesse dans l'intersection. Selon l'argumentation présentée, il ne pouvait y avoir de véritable arrestation s'il n'y avait pas eu de mise sous garde. Par ailleurs, une interprétation littérale de la première partie de la définition figurant dans *Halsbury's Laws of England* aurait permis de dégager le concept d'une arrestation «en droit strict» ne nécessitant pas de mise sous garde. La Cour a rejeté ce raisonnement, notamment en établissant une distinction avec la jurisprudence qui semblait exiger une mise sous garde, parce qu'il s'agissait d'affaires anciennes concernant uniquement la responsabilité civile des shérifs qui tentaient d'arrêter des débiteurs en fuite. L'on constate donc que, dans l'affaire *Whitfield*, la définition de l'arrestation légale embrasse ce que le profane pourrait, à juste titre, considérer comme une *tentative* d'arrestation. En outre, les motifs invoqués à l'appui de cette décision prouvent qu'une définition de l'arrestation établie aux fins de la détermination d'une question (par exemple, celle de la responsabilité civile des shérifs) peut ne pas convenir à la résolution d'une autre question (à savoir, si l'accusé était ou non sous garde légale)[132]. Quoi qu'il en soit, il reste que la Cour suprême du Canada a adopté une définition controversée de l'arrestation sans mise sous garde qui fait autorité, semble-t-il, en ce qui concerne la procédure pénale[133].

---

131. Voir *Halsbury's Laws of England*, 3e éd., Londres, Butterworths, 1955, vol. 10, p. 342, dont le texte est reproduit dans l'arrêt *R.* c. *Whitfield*, *supra*, note 129, p. 48.

132. Les juges semblent reconnaître que la solution finale du litige est en partie attribuable au fait que Whitfield avait été accusé de s'être évadé d'une garde légale et non pas d'avoir gêné un agent de la paix dans l'exécution de ses fonctions. Si cette dernière accusation avait été portée contre lui, il aurait probablement, compte tenu des faits, été condamné sans qu'il soit nécessaire de se pencher sur la définition du mot «arrestation». Voir les motifs du juge Judson dans *Whitfield*, *supra*, note 129.

133. La définition de l'arrestation adoptée dans l'affaire *Whitfield* a été abondamment citée. Voir, par exemple, les arrêts *R.* c. *Biron*, [1976] 2 R.C.S. 56, 4 N.R. 45; *R.* v. *O'Donnell*, (1982) 55 N.S.R. (2d) 6 (C.A.); *R.* v. *Boughton*, (1975) 23 C.C.C. (2d) 395 (C.S. Alb., Division d'appel); *R.* v. *Zajner*, (1977) 36 C.C.C. (2d) 417 (C.A. Ont.).

La question de savoir s'il y a lieu d'établir une distinction entre l'arrestation légale et l'arrestation illégale pose un problème sémantique. Certains soutiennent que dans l'affaire *Whitfield*, la Cour s'est bornée à décrire comment réagissent la personne chargée d'effectuer l'arrestation et le suspect au cours d'un échange pouvant mener à l'arrestation. L'arrestation serait légale si la personne qui procède à celle-ci est légalement autorisée à cette fin et l'effectue dans les règles. En revanche, l'arrestation serait illégale si la personne qui l'effectue n'y est pas autorisée[134]. Selon ce point de vue, l'essence de l'arrestation réside dans la contrainte physique ou dans la soumission à la contrainte physique. Or, ce concept est pratiquement synonyme des mots «détention», «mise sous garde» et «emprisonnement», qui, tous, peuvent être également légaux ou illégaux. Cette opinion semble prédominante en common law lorsqu'il s'agit d'arrestation arbitraire ou de séquestration. Le demandeur a le droit d'être indemnisé si le défendeur a restreint sa liberté de mouvement sans y être autorisé légalement. L'expression employée pour qualifier ce fait, que ce soit arrestation, détention, mise sous garde, emprisonnement ou arrêt, n'a en définitive aucune importance[135]. Une fois posée l'existence du fait, il faut régler la question de sa légalité. Dans le cas d'une arrestation, il s'agit de déterminer s'il y a des motifs justifiant l'arrestation, si les raisons de l'arrestation ont été données, si l'on a fait usage d'une force excessive, et ainsi de suite.

Selon un deuxième point de vue, le mot «détention» viserait le fait de restreindre de façon coercitive la liberté de mouvement, alors que l'emploi du mot «arrestation» serait limité aux cas où un pouvoir d'arrestation légal a été exercé de façon régulière[136]. Il serait alors tout à fait inutile d'adjoindre le qualificatif «légal» au mot «arrestation». Toute tentative d'arrestation viciée par l'exercice irrégulier d'un pouvoir d'arrestation ne constituerait qu'une simple détention, et ne pourrait être considérée, à proprement parler, comme une arrestation. L'un des mérites apparents de ce deuxième point de vue, qui consiste à établir une distinction entre la détention considérée comme un fait et l'arrestation envisagée comme l'exercice d'un pouvoir légal, réside dans la possibilité de définir la mise sous garde comme la condition ou l'état qui résulte de la limitation coercitive de la liberté de mouvement par l'exercice de divers pouvoirs légaux. Cette définition s'appliquerait à la mise sous garde qui suit l'arrestation ou l'enquête sur cautionnement[137], ou à celle qui a lieu lorsque le prévenu est renvoyé pour examen psychiatrique[138]. Ces définitions sont séduisantes. Le mot «arrestation» semble bien se rapporter à l'exercice d'un pouvoir *légal*. Les rédacteurs législatifs eux-mêmes semblent parfois adopter cette approche intuitive. Ainsi, les dispositions du *Code criminel* relatives à la caution ne prévoient-elles pas la prise d'une ordonnance pour «la détention du prévenu *sous garde*», comme s'il s'agissait d'un statut reconnu en droit plutôt que d'une simple redite? Toutefois, cette redondance dictée par un souci de précision poussé à l'excès est contraire à l'usage et rend très délicat l'emploi de mots courants. L'article 133 du *Code criminel*

---

134. Le lecteur trouvera un exemple de cette approche dans Glanville Williams, «Requisites of a Valid Arrest», [1954] *Crim. L. Rev.* 6; pour un examen de cette question, voir également David Telling, «Arrest and Detention: The Conceptual Maze», [1978] *Crim. L.R.* 320.

135. Voir Fleming, *op. cit. supra*, note 130, p. 28-31.

136. Voir David N. Clarke et David Feldman, «Arrest by Any Other Name», [1979] *Crim. L.R.* 702.

137. Par exemple, par application du paragraphe 457(5) du *Code criminel*.

138. Par exemple, en vertu du sous-alinéa 465(1)c)(ii) du *Code criminel*.

crée l'infraction de s'évader d'une «garde légale», ce qui suppose l'existence d'une garde *non* légale, encore que pour un puriste, cette situation de fait corresponde plutôt à la détention. Enfin, le rejet de l'expression «arrestation illégale» soulève des problèmes d'ordre terminologique car, comment décrire la tentative d'arrestation viciée par quelque irrégularité telle l'absence de motifs ou le défaut de fournir les raisons de l'arrestation? Est-il vraiment utile de parler d'une arrestation «prétendue» dans ce cas, plutôt que d'une arrestation «illégale» alors que le principal intéressé pense avoir effectué une arrestation légale? Nous ne le pensons pas.

C. La définition de la détention

Comme en témoigne la récente controverse soulevée par la définition du mot détention qui a opposé les tribunaux criminels du Canada, il est futile, voire dangereux, sur le plan des principes, de refuser de qualifier de légale ou d'illégale l'arrestation, la détention et la mise sous garde, sous prétexte de formuler pour chacun de ces termes une définition qui fasse autorité. Il n'est pas faux de prétendre que, dans le langage courant, le mot «détention» semble se rapporter à une grande variété d'atteintes à la liberté qui vont de la privation de liberté relativement courte, anodine et officieuse à l'imposition formelle d'une période d'incarcération. En common law, bien sûr, seules étaient cautionnées les atteintes portées à la liberté individuelle par l'arrestation légale[139]. Les formes de détention légale qui ne constituent pas des faits d'arrestation ont, en effet, été créées par des textes législatifs[140]. Le point commun entre ces catégories de détention, de la plus anodine à la plus grave, est l'idée que la limitation de la liberté de mouvement de la personne n'est pas volontaire mais coercitive. À n'en pas douter, le juge Ritchie de la Cour suprême du Canada a décelé ce facteur commun puisqu'il a déclaré dans l'affaire *Chromiak* c. *La Reine* : «les mots ‹détenir› et ‹détention› employés à l'al. 2*c*) de la *Déclaration canadienne des droits* se rapportent, à mon avis, à une certaine forme de contrainte ...[141]». Quoi qu'il en soit, l'essentiel de la controverse porte sur deux questions : en premier lieu, quel est le degré de gravité nécessaire pour que le fait portant atteinte à la liberté de mouvement constitue un fait de détention? En deuxième lieu, certains droits constitutionnels sont-ils garantis seulement dans les cas de détention *légale* ou d'atteinte à la liberté d'une certaine gravité? Ces questions ont été débattues dans des affaires où une demande de fournir un échantillon d'haleine avait été faite et où l'argumentation reposait sur des dispositions soit de la *Déclaration canadienne des droits*, soit de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

---

139. *Rice* v. *Connolly*, [1966] 2 Q.B. 414, [1966] 2 All E.R. 649, p. 652 (Div. Crt.); Glanville Williams, «Demanding Name and Address», (1950) 66 *L.Q.R.* 465; Michael Zander, «When is Arrest Not an Arrest», (1977) *New Law Journal* 352, p. 379.

140. Voir David Lanham, «Arrest, Detention and Compulsion», [1974] *Crim. L. Rev.* 288; *Moore* c. *La Reine*, [1970] 1 R.C.S. 195, 43 C.C.C. (2d) 83, où ces problèmes ont été mis en lumière au Canada comme on peut en juger par les commentaires qui ont suivi : E. G. Ewaschuk, «What's in a Name? The Right against Self-Incrimination», (1979) 5 C.R. (3d) 307; A. Grant, «*Moore* v. *The Queen*: A Substantive, Procedural and Administrative Nightmare», (1979) 17 *Osgoode Hall L.J.* 459.

141. *Chromiak* c. *La Reine*, *supra*, note 24, p. 478 (R.C.S.).

Le degré de gravité nécessaire pour que le fait attentoire à la liberté soit qualifié de détention a fait l'objet de commentaires de la Cour suprême du Canada dans deux jugements relatifs à l'interprétation de la *Déclaration canadienne des droits*, avant l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Dans l'affaire *Brownridge* c. *La Reine*, l'accusé avait été arrêté officiellement et la question du droit à l'assistance d'un avocat ne dépendait pas de la définition du mot détention. Cependant, le juge Pigeon a déclaré en *obiter* ce qui suit :

> La situation juridique de celui qui, sur demande, suit un agent de la paix pour qu'un test de l'haleine soit effectué ne diffère pas de celle d'un conducteur qui est tenu de laisser quelqu'un inspecter ses freins ou de se diriger vers une balance pour que soit pesé son véhicule en vertu du par. (6) de l'art. 39 ou du par. (3) de l'art. 78 du *Highway Traffic Act*, R.S.O. 1970, c. 202[142].

Le juge Pigeon a ensuite affirmé qu'une telle personne n'avait pas été arrêtée ni détenue, que le mot «détenue» signifiait «gardée» et que le droit à l'assistance d'un avocat, garanti dans la *Déclaration canadienne des droits*,n'entre pas en jeu au moment de la demande de fournir un échantillon d'haleine[143]. Dans l'affaire *Chromiak* c. *La Reine*, qui portait aussi sur le droit à l'assistance d'un avocat, il s'agissait d'une demande de fournir un échantillon d'haleine à des fins d'analyse immédiate, à l'occasion d'un contrôle routier. Le juge Ritchie a repris textuellement l'*obiter* du juge Pigeon et a décidé que l'accusé, qui n'avait pas été officiellement arrêté, «n'était pas une personne qu'on a privée de son droit de ‹retenir et constituer un avocat sans délai› [144]». Avant d'en arriver à cette conclusion, le juge Ritchie avait déclaré, nous l'avons déjà mentionné, que le mot «détention» se rapportait néanmoins à «une certaine forme de contrainte». Avec déférence, il est difficile de désigner autrement que par le nom de «contrainte» la demande faite par un policier à un automobiliste de s'arrêter, de se soumettre à divers tests de sobriété et de fournir un échantillon d'haleine à des fins d'analyse immédiate, sous peine de se voir accusé d'avoir refusé d'obtempérer à la demande de soumettre un échantillon d'haleine. Le verbe «contraindre» signifie «exercer une action contraire; empêcher de suivre son cours; forcer quelqu'un à agir contre sa volonté[145]». Quant au mot «contrainte», il a été défini comme la «violence exercée contre quelqu'un; l'entrave à la liberté d'action; l'état de celui à qui l'on fait violence[146]». Il désigne en outre l'emprisonnement destiné à forcer un débiteur à remplir ses engagements dans l'expression française «contrainte par corps». Bien que dans l'affaire *Chromiak*, l'accusé n'ait pas été emprisonné au sens où ce mot est entendu ordinairement, il a certainement été forcé de s'arrêter et les pressions exercées contre lui ont entravé sa liberté d'action. En toute logique, rien ne justifie que l'interprétation d'un texte de loi s'écarte du sens courant des mots dans ce contexte. Si l'on

---

142. *Brownridge* c. *La Reine*, [1972] R.C.S. 926, p. 943.

143. *Id.*, p. 943-944.

144. *Chromiak* c. *La Reine*, *supra*, note 24, p. 480 (R.C.S.).

145. Paul Robert, *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, Société du Nouveau Littré, 1966, p. 930.

146. *Id.*, p. 931.

peut affirmer que l'argumentation mise de l'avant dans l'affaire *Chromiak* concernait dans une certaine mesure le degré de gravité du fait attentatoire à la liberté de mouvement, l'on peut également soutenir que ce fait constitue, sur le plan pratique, un fait de détention.

Cependant, c'est peut-être une question de principe qui a poussé la Cour suprême à adopter une conclusion apparemment illogique dans l'affaire *Chromiak*. Importante sous le régime de la *Déclaration canadienne des droits*, cette question a toutefois perdu son intérêt depuis l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Elle était liée au deuxième sujet de controverse, c'est-à-dire à la question de savoir si certains droits constitutionnels étaient garantis seulement dans les cas de détention légale et seulement lorsque l'atteinte à la liberté revêtait une certaine gravité. La *Déclaration canadienne des droits* semblait garantir sans condition le droit à l'assistance d'un avocat, une fois le fait de détention établi. Or, le fait de permettre au suspect de constituer un avocat dans les cas où l'atteinte à la liberté ou la contrainte exercée sont légères pourrait limiter inutilement l'action de la police ou nuire au déroulement de l'enquête. La demande de fournir un échantillon d'haleine à des fins d'analyse immédiate dans l'affaire *Chromiak* est un bon exemple. Les preuves recueillies grâce à ce test sommaire peuvent être invoquées à titre de motif raisonnable pour justifier une demande de subir une véritable analyse de l'haleine et peuvent être admises en preuve dans une affaire de conduite avec facultés affaiblies. Cela dit, ces preuves ne peuvent, à elles seules, permettre de conclure à la perpétration de l'infraction. Si l'on ajoute à cela que le test n'est pas vraiment long et qu'il ne porte pas gravement atteinte à la liberté du suspect, l'on comprend que les tribunaux aient pu décider que le droit de constituer un avocat ne doit pas être accordé lorsque le suspect est arrêté pour un contrôle routier. Néanmoins, depuis l'entrée en vigueur de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ce résultat, si c'est celui que l'on recherche, peut être obtenu sans qu'il soit nécessaire de déformer le sens du mot «détention». Une détention anodine n'en est pas moins une détention. L'on peut soutenir, par ailleurs, que le fait de ne pas donner la possibilité au suspect d'avoir recours à l'assistance d'un avocat à l'occasion d'un contrôle routier constitue, relativement au droit à l'assistance d'un avocat, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Cependant, il importe de souligner que l'article 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* exige que les limites raisonnables en question soient *prescrites par une règle de droit*. L'adoption d'une définition large du mot «détention» pourrait donc entraîner, d'une part, l'application des dispositions de la *Charte* prévoyant le recours aux clauses dérogatoires et, d'autre part, l'ajout, à l'article du *Code criminel* relatif au contrôle routier, d'une disposition selon laquelle «le fait d'obtempérer à une demande faite en conformité avec le présent article est réputé ne pas constituer une détention aux fins de l'alinéa 10*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*».

Cette opinion est conforme à l'avis exprimé par la majorité de la Cour d'appel de la Saskatchewan dans l'arrêt *R.* v. *Therens*[147]. En l'espèce, la Cour a jugé que le sens

147. *R.* v. *Therens*, *supra*, note 26. Cette question a également été étudiée dans les arrêts suivants : *R.* v. *Altseimer*, *supra*, note 26; *R.* v. *Currie*, (1983) 4 C.C.C. (3d) 217 (C.S. N.-É., Division d'appel); *R.* v. *Trask*, *supra*, note 26; *R.* v. *Mallard*, (1984) 26 M.V.R. 238 (C.S. Î.-P.-É.); *R.* v. *Rahn*, *supra*, note 26. Dans ces arrêts, le jugement *Chromiak* a été suivi. En revanche, cette solution a été rejetée dans les arrêts *R.* v. *Ahearn*, *supra*, note 26 et *R.* v. *Watchel*, *supra*, note 26.

donné au mot «détention» dans les affaires *Brownridge* et *Chromiak* ne pouvait être appliqué au même mot employé dans la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'accusé Therens avait été arrêté sur les lieux d'un accident d'automobile et avait été sommé d'accompagner l'agent de police afin de fournir un échantillon d'haleine à des fins d'analyse, sans être informé de son droit à l'assistance d'un avocat. En dépit du fait qu'il n'avait jamais été officiellement arrêté et qu'il avait pleinement collaboré avec la police, la Cour d'appel a décidé qu'il avait été détenu et que le policier l'avait privé de son droit d'être informé du droit à l'assistance d'un avocat garanti à l'alinéa 10*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Au nom de la majorité, le juge Tallis a refusé de se prononcer sur la question de savoir si un arrêt effectué afin de se soumettre à un alcootest pouvait constituer un fait de détention entraînant l'application du droit à l'assistance d'un avocat. Cependant, il a expressément opté pour une définition large du mot détention dans le passage qui suit :

> [TRADUCTION]
> Les idéaux constitutionnels de notre pays ont été enchâssés dans la *Charte canadienne des droits et libertés*. Cependant, celle-ci restera lettre morte si l'interprétation de ses dispositions est dénuée de sens pour le citoyen ordinaire qui a rarement des ennuis avec la police. Les droits fondamentaux accordés aux citoyens en vertu de l'alinéa 10*b*) devraient être interprétés de façon à donner au mot «détention» son sens courant, c'est-à-dire, son sens usuel et naturel. Une interprétation légaliste des mots de la langue anglaise ne doit pas faire obstacle à la mise en application de la Charte. Ainsi, les citoyens n'auront pas le sentiment que les droits garantis dans la Charte ne sont que des droits théoriques. Si ces droits doivent être reconnus et exercés chaque jour, nous devons résister à la tentation de définir le mot «détention» de façon restrictive. Agir autrement reviendrait à dire que la loi n'accorde pas au prévenu les droits garantis à l'alinéa 10*b*) avant l'arrestation[148].

Cette façon d'aborder la question peut obliger le législateur à déclarer que les diverses méthodes d'enquêtes prévues par la loi, qui ne constituent pas des faits d'arrestation mais pourraient être qualifiées de faits de détention, ne font pas entrer en jeu le droit à l'assistance d'un avocat garanti dans la Charte. Mais comme ces méthodes doivent être peu nombreuses, un tel fardeau n'est pas trop lourd.

La question de savoir si les droits constitutionnels ne sont garantis que dans les seuls cas de détention véritable est apparemment un faux problème soulevé par certaines remarques incidentes faites par le juge Ritchie dans l'affaire *Chromiak*, pour justifier l'interprétation stricte du mot «détention». Il a déclaré ce qui suit :

> ... le texte du sous-al. 2*c*)(iii), qui garantit à une personne le «recours par voie d'*habeas corpus* pour qu'il soit jugé de la validité de sa détention et que sa libération soit ordonnée si la détention n'est pas légale», envisage clairement que la personne «détenue» que vise l'article est une personne qui est détenue en vertu de l'application régulière de la loi[149].

Cette observation ne doit pas être prise au pied de la lettre car si l'on a recours à l'*habeas corpus* pour faire contrôler la *légalité* de la détention et que la demande soit accordée, cela signifie, par définition, que la personne n'était pas détenue en vertu de l'application

148. *R.* v. *Therens*, *supra*, note 26, p. 423-424.

149. *Chromiak* c. *La Reine*, *supra*, note 24, p. 478 (R.C.S.).

régulière de la loi. Une telle interprétation rendrait inopérante cette disposition de la *Déclaration canadienne des droits*. Le fait que l'alinéa 10c) de la *Charte canadienne des droits et libertés* reprenne la même formule et que certains tribunaux soient tentés d'adopter une interprétation stricte, ne fait que faire ressortir davantage l'importance de rejeter cette approche[150]. Par ailleurs, dans le contexte de l'arrêt *Chromiak*, le juge Ritchie semble avoir laissé entendre que la détention résulte uniquement de l'exercice apparent d'un pouvoir légal pouvant conduire à la mise sous garde telle qu'elle a été définie ci-dessus. Si cela est exact, ce passage n'est qu'un argument de plus en faveur d'une définition de la détention qui soit fondée sur le degré de gravité de l'atteinte portée à la liberté individuelle ou à la liberté de mouvement. Dans ce cas, les critères que nous avons formulés ci-dessus à ce sujet s'y appliquent.

D. Remarques finales

La réforme des règles du droit fédéral relatives à l'arrestation ne peut avoir pour objectif de fournir aux tribunaux canadiens une définition impérative du mot «détention» employé dans la *Charte canadienne des droits et libertés*. Même s'il était possible d'énumérer tous les actes pouvant constituer un fait de détention qui sont décrits par la loi, les tribunaux ne seraient liés par une définition législative du mot «détention» que dans la mesure où le législateur aurait eu recours aux dispositions dérogatoires que permet l'article 32 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En revanche, une définition claire de l'arrestation devrait être formulée à l'issue de la réforme, et les rapports entre le concept de l'arrestation et certaines formes d'enquêtes policières devraient être éclaircis.

III. Les méthodes d'enquête et la détention

En common law, la tradition veut que d'importants devoirs généraux soient confiés aux policiers en vue de l'application de la loi, mais que pour l'accomplissement de ces devoirs, leurs pouvoirs soient rigoureusement limités lorsqu'il y va de la liberté et des biens des citoyens[151]. Les lois sur la police au Canada ont affermi la situation du policier en sa qualité de mandataire de l'État investi d'importants pouvoirs[152]. Cependant, le

---

150. Le juge d'appel McDonald a implicitement suivi cette approche dans l'arrêt *R.* v. *Currie*, *supra*, note 147, p. 230-231, qui portait sur la Charte.

151. Leigh, *op. cit. supra*, note 115, p. 29.

152. Un bon exemple nous est fourni par le *Police Act*, S.N.S. 1974, chap. 9, par. 11(4) dont voici un extrait :

> [TRADUCTION]
> ... il incombe à tous les policiers provinciaux d'appliquer les dispositions pénales de l'ensemble des lois de la province et de toute loi pénale qui y est en vigueur ...

législateur n'a que rarement conféré aux policiers des pouvoirs précis à la mesure des tâches qu'il leur avait confiées. De fortes pressions ont été exercées sur les tribunaux canadiens pour qu'ils formulent des pouvoirs accessoires, de manière à permettre aux policiers de s'acquitter de leur devoir plus efficacement. Cette action a eu pour résultat l'élaboration d'une jurisprudence contradictoire reposant sur des principes qui demeurent obscurs. Nous examinerons brièvement dans la présente partie les trois points suivants : (i) la collaboration «volontaire» des citoyens à l'enquête policière, à la demande des policiers; (ii) les pouvoirs limités qu'énoncent les textes de loi et qui permettent aux policiers de porter atteinte à la liberté individuelle; (iii) quelques arrêts sanctionnant l'exercice de pouvoirs accessoires limités dans l'exécution des devoirs généraux des policiers.

A. La collaboration volontaire à l'enquête policière

Bien qu'il semble souhaitable que tous les citoyens soient tenus, fût-ce au nom d'une obligation morale ou civique, de collaborer avec la police et de l'aider à s'acquitter de ses fonctions qui consistent à faire enquête sur les infractions criminelles, le common law n'a jamais sanctionné cette obligation morale. Ainsi, le citoyen n'est pas obligé, en common law, de répondre aux questions du policier, de l'accompagner ni de collaborer à l'enquête policière, sauf s'il a été arrêté légalement par l'agent de police[153]. En revanche, le policier a toujours eu la possibilité de poser des questions et il n'est pas rare qu'un agent de la paix demande à un citoyen de l'accompagner au poste de police pour cette raison. Les tribunaux semblent s'accorder en général pour dire qu'en l'absence de toute contrainte, il n'y a pas arrestation si le citoyen se rend volontairement à la demande du policier et l'accompagne au poste de police ou le suit pour d'autres raisons[154]. Certes, la nuance est subtile entre la demande persuasive de suivre l'agent de police et la contrainte équivalant à un fait d'arrestation. Pourtant, cette nuance, les policiers la connaissent et ils savent que la collaboration volontaire, qui ne constitue *pas* un fait d'arrestation ni de détention, ne fait pas entrer en jeu le droit à l'assistance d'un avocat ni le droit d'en être informé. Ils savent aussi qu'il n'est donc pas nécessaire alors de fournir les motifs de l'arrestation ou de la détention. Évidemment, dans ce domaine, il est tentant pour la police de miser sur l'ignorance du public, qui peut ne pas connaître son droit de refuser de suivre le policier en l'absence d'une arrestation officielle[155].

Voir également le *Police Act*, S.A. 1971, chap. 85, par. 3(1) :

[TRADUCTION]

Tous les membres de la police provinciale de l'Alberta doivent

a) s'acquitter de toutes les fonctions qui sont confiées à l'agent de police relativement

(i) au maintien de l'ordre public;

(ii) à la répression du crime et des infractions commises en contravention des lois en vigueur en Alberta.

153. *Rice* v. *Connolly*, *supra*, note 139; *Kenlin* v. *Gardner*, [1967] 2 Q.B. 510; *Kœchlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; Williams, «Demanding Name and Address», *op. cit. supra*, note 139.

154. *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127; *R.* v. *Dedman*, (1981) 59 C.C.C. (2d) 97 (C.A. Ont.).

155. Cette ambiguïté peut parfois servir l'accusé. Dans l'arrêt *R.* v. *Sellers*, (1983) 11 W.C.B. 60 (C. Prov. Sask.), l'accusé à qui l'on avait demandé de suivre un policier à des fins d'enquête s'était enfui. Comme

La Cour suprême du Canada a adopté une attitude ambivalente à l'égard de ce principe traditionnel de common law. Dans l'arrêt *Moore* c. *La Reine*[156], il a été décidé par la majorité qu'en vertu du paragraphe 450(2) du *Code criminel*, qui dispose que le policier ne doit *pas* arrêter les auteurs d'infractions mineures sauf quand l'intérêt public l'exige (par exemple, pour établir l'identité de l'accusé), les citoyens ont, à leur tour, l'obligation légale de donner leur nom et adresse au policier. Si la Cour a limité l'application de cette règle aux cas où le policier prend la personne en train de commettre l'une des infractions énumérées au paragraphe 450(2), ce jugement n'en est pas moins en rupture avec la tradition du common law. En effet, la Cour a tenté de justifier l'existence d'un pouvoir de porter atteinte aux droits individuels qui soit en rapport avec les fonctions de la police, c'est-à-dire enquêter sur la commission de crimes et assurer la comparution des accusés de la manière la moins attentatoire à la liberté individuelle[157].

B. Les pouvoirs particuliers prévus par la loi en matière d'enquête

Comme nous l'avons indiqué dans la partie précédente, la Cour suprême du Canada a jugé que le policier qui demande à un automobiliste de s'arrêter pour fournir un échantillon d'haleine à des fins d'analyse immédiate, n'arrête pas cette personne et ne la détient pas. Il ne fait que s'acquitter de son devoir de faire enquête conformément à la loi[158]. Si l'on peut soutenir que ce jugement est contraire aux principes du common law mentionnés ci-dessus, en vertu desquels une telle opération serait qualifiée d'arrestation, il est en revanche tout à fait compatible avec l'arrêt *Moore* c. *La Reine*[159] et avec l'apparente volonté de la Cour suprême de donner à la police des pouvoirs qui correspondent à son devoir de faire enquête sur les infractions. De même, son pouvoir d'arrêter les véhicules à moteur comme bon lui semble, afin de contrôler les certificats d'immatriculation et les permis de conduire, ce qui est prévu dans toutes les lois provinciales sur la circulation, n'est pas non plus considéré comme un pouvoir d'arrestation, ni de détention[160]. Néanmoins, le refus de s'arrêter constitue une infraction, et l'arrêt peut fournir au policier un moyen subreptice d'effectuer une enquête criminelle.

---

il n'avait pas été arrêté et que la police n'a aucun pouvoir de détention à des fins d'enquête. Sellers a été blanchi d'une accusation de s'être évadé d'une garde légale.

156. *Moore* c. *La Reine*, *supra*, note 140.

157. L'affaire n'est pas sans présenter des difficultés d'interprétation en raison des faits en litige. Cette décision a d'ailleurs fait l'objet d'une vive controverse. Voir Ewaschuk, *op. cit. supra*, note 140 et Grant, *op. cit. supra*, note 140.

158. *Chromiak* c. *La Reine*, *supra*, note 24.

159. *Moore* c. *La Reine*, *supra*, note 140.

160. *R.* v. *Dedman*, *supra*, note 154.

C. Les pouvoirs accessoires découlant des devoirs généraux

En common law, la tradition veut que le policier dépasse le cadre de ses attributions lorsqu'il porte atteinte à la liberté d'une personne ou à ses biens sans y être précisément autorisé par les règles du droit positif. Dans certains cas, la Cour suprême du Canada a néanmoins conclu que les policiers avaient effectivement agi dans les limites de leurs fonctions en s'appuyant sur des textes législatifs plutôt vagues. Pourtant, elle a refusé de statuer en ce sens à d'autres occasions. L'arrêt anglais *R.* v. *Waterfield* est à l'origine de cette position flexible. Le tribunal y a déclaré ce qui suit :

> Il serait difficile, de l'avis de cette Cour, d'enfermer en des limites rigoureuses les termes généraux dont on s'est servi pour définir les fonctions des agents de police et au surplus c'est inutile dans la présente affaire. Dans la plupart des cas, il est probablement plus facile de se demander ce que l'agent faisait en réalité et notamment si sa conduite constitue de prime abord une atteinte illégale à la liberté personnelle ou à la propriété. Si tel est le cas, il y a lieu de rechercher *a*) si cette conduite entre dans le cadre général d'un devoir imposé par une loi ou reconnu par la *common law* et *b*) si cette conduite, bien que dans le cadre général d'un tel devoir, a comporté un emploi injustifiable du pouvoir découlant de ce devoir[161].

Cette solution déplace la question : il ne s'agit plus de savoir si l'action policière avait été spécialement *autorisée* mais plutôt de savoir si elle était *justifiable*. La Cour suprême s'est appuyée sur cette doctrine pour justifier l'établissement de cordons d'agents de police le long des rues afin d'en interdire l'accès au public[162], de même que pour justifier l'entrée de policiers dans une propriété privée pour enquêter sur la commission d'une infraction[163]. Le problème réside dans le fait que les fonctions de la police sont très étendues. Et se demander si l'action policière constituait ou non une atteinte justifiable à la liberté de la personne ou à ses biens n'est pas un critère suffisamment précis pour garantir véritablement les droits et libertés fondamentales. L'article 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* n'exige-t-il pas que les limitations imposées aux droits soient justifiées dans le cadre d'une société libre et démocratique et qu'elles soient *prescrites par une règle de droit*? C'est peut-être la raison pour laquelle, dans l'arrêt *Colet* c. *La Reine*[164], la Cour a rejeté la solution libérale et quelque peu désinvolte retenue dans l'affaire *Waterfield*. En effet, la Cour a refusé d'admettre que l'autorisation de saisir une arme prohibée comportait aussi le pouvoir d'effectuer une perquisition à cette fin.

IV. Assurer la comparution de l'accusé

Compte tenu du fait que l'objet premier de l'arrestation est d'assurer la comparution de l'accusé, il importe d'analyser les pouvoirs d'arrestation en regard des autres moyens

---

161. *R.* v. *Waterfield*, *R.* v. *Lynn*, (1964) 48 Cr. App. R. 42.
162. *Knowlton* c. *La Reine*, *supra*, note 23.
163. *R.* c. *Stenning*, [1970] R.C.S. 631, 10 D.L.R. (3d) 224.
164. *Colet* c. *La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 2, 57 C.C.C. (2d) 105.

de réaliser cet objectif. Il est par ailleurs utile de distinguer entre ceux dont l'exercice est assujetti à l'obtention préalable d'une autorisation judiciaire et ceux qui peuvent être mis en œuvre par le citoyen ou le policier de leur propre chef.

A. L'action antérieure à l'autorisation judiciaire

Les citoyens ou les policiers peuvent, de leur propre autorité, prendre des mesures afin d'assurer la comparution du suspect avant d'obtenir une autorisation judiciaire. Ainsi, le citoyen peut effectuer une arrestation sans mandat; il doit alors livrer immédiatement la personne arrêtée à la police[165]. Dans ce cas, les accusations sont déposées devant le juge de paix, soit par le citoyen, soit par la police à qui le suspect a été livré, *après* l'arrestation. La personne arrêtée peut être détenue sous garde en attendant qu'un juge de paix statue sur le cautionnement[166], ou peut être remise en liberté auparavant par le policier[167]. Le citoyen qui est témoin de la perpétration d'un crime mais ne peut légalement effectuer une arrestation ou ne veut pas le faire, peut porter plainte auprès de la police ou demander une intervention par voie judiciaire en déposant une dénonciation[168].

Depuis l'adoption de la *Loi sur la réforme du cautionnement*[169], la police peut opter pour différentes solutions afin d'assurer la comparution des personnes devant les tribunaux. L'arrestation sans mandat est la principale méthode qui ne nécessite pas l'obtention d'une autorisation judiciaire. C'est en fait le seul moyen lorsqu'il s'agit d'infractions graves[170]. Pour les infractions de moindre gravité, l'agent de la paix ne doit pas arrêter le contrevenant mais lui remettre une citation à comparaître indiquant l'infraction qui lui est imputée, la date de sa comparution et, le cas échéant, la date et le lieu où il doit se présenter pour la prise d'empreintes digitales[171]. Même si l'agent de la paix a arrêté une

---

165. Article 449 du *Code criminel*. Cette disposition fera l'objet d'une analyse en détail dans la prochaine partie du présent chapitre.

166. Article 457 du *Code criminel*.

167. Article 453 du *Code criminel*.

168. Article 455 du *Code criminel*. Cet article stipule que «[q]uiconque croit, pour des motifs raisonnables et probables, qu'une personne a commis un acte criminel, peut faire une dénonciation ...». Cette dénonciation est «privée» en ce sens qu'elle est déposée par un simple citoyen plutôt que par un agent de police ou un autre représentant de l'État. Évidemment, de telles dénonciations sont peu importantes sur le plan quantitatif, mais elles suscitent beaucoup d'intérêt lorsqu'il est question de la participation du public à l'administration de la justice pénale au Canada. Il convient de noter qu'en vertu de l'article 728, les dispositions de la Partie XIV concernant la comparution du prévenu sont applicables aux infractions sommaires autant qu'aux actes criminels.

169. La *Loi sur la réforme du cautionnement*, S.R.C. 1970, chap. 2 (2e Supp.), a été proclamée le 3 janvier 1972.

170. Articles 449 et 450 du *Code criminel*. Les infractions graves sont celles qui ne font pas partie des catégories d'infractions mentionnées au paragraphe 450(2).

171. Au paragraphe 450(2) du *Code criminel* sont énumérées les infractions pour lesquelles une citation à comparaître peut être délivrée.
Aux termes de l'article 448, la citation à comparaître désigne une citation selon «la formule 8.1, délivrée par un agent de la paix». Dans les faits, il n'est pas question dans cette formule de la prise d'empreintes comme telle mais plutôt de la comparution «aux fins de la *Loi sur l'identification des criminels*».

personne en rapport avec une infraction mineure, il peut la mettre en liberté et l'obliger à comparaître par voie de sommation ou lui délivrer une citation à comparaître, lorsqu'il a des motifs raisonnables et probables de croire que cette personne se présentera devant le tribunal et que l'intérêt public n'exige pas qu'elle soit mise sous garde[172]. Si l'agent de la paix n'a pas remis en liberté la personne qu'il a arrêtée, le fonctionnaire responsable[173] peut la mettre en liberté et l'obliger à comparaître par voie de sommation ou de citation à comparaître. Il peut également la libérer si elle contracte un engagement sans caution[174]. Le fonctionnaire responsable est compétent non seulement en matière d'infractions mineures mais aussi lorsque le contrevenant est passible d'une peine d'emprisonnement de cinq années ou moins[175].

Donc, si le citoyen peut soit effectuer une arrestation, soit rapporter l'incident à la police ou aux autorités judiciaires, l'agent de la paix, lui, a un choix relativement large de solutions à sa portée avant de demander une autorisation judiciaire ou de faire sanctionner les mesures déjà prises.

B. L'autorisation judiciaire des mesures prises par l'agent de la paix

L'autorisation judiciaire de contraindre un prévenu à comparaître est accordée après le dépôt de la dénonciation. Celle-ci peut-être faite par «quiconque [y compris l'agent de la paix] croit, pour des motifs raisonnables et probables, qu'une personne a commis un acte criminel[176]». Elle doit être déposée par l'agent de la paix lorsqu'une citation à comparaître a été remise au contrevenant ou que celui-ci a été mis en liberté[177]. Le juge de paix peut donc être appelé à décerner une sommation ou un mandat pour contraindre le prévenu à comparaître[178], ou à confirmer ou annuler la citation à comparaître délivrée par l'agent de la paix, de même que la promesse de comparaître ou l'engagement contractés à la demande de la police[179].

---

172. Article 452 du *Code criminel*. Les considérations relatives à l'intérêt public sont les mêmes que celles qui sont mentionnées au paragraphe 450(2).

173. À l'article 448 du *Code criminel*, le «fonctionnaire responsable» est défini comme suit :
> soit le fonctionnaire qui, au moment considéré, commande les policiers chargés du poste de police ou autre lieu où un prévenu est conduit après son arrestation, soit un agent de la paix désigné par lui aux fins de la présente Partie et qui est responsable de ce lieu au moment où un prévenu y est conduit pour être détenu sous garde.

174. Article 453 du *Code criminel*.

175. Alinéas 453(1)*a*) à *d*) du *Code criminel*.

176. Article 455 du *Code criminel*.

177. Article 455.1 du *Code criminel*.

178. Articles 455.3 et 456.1 du *Code criminel*.

179. Article 455.4 du *Code criminel*.

La procédure à suivre dans ces cas est relativement simple[180]. La dénonciation, pour laquelle des formules normalisées sont prévues dans le *Code criminel*[181], est donnée sous serment devant un juge de paix par le dénonciateur. Aux termes du *Code criminel*, le juge de paix doit entendre et examiner, *ex parte*, les allégations du dénonciateur et les dépositions des témoins, s'il l'estime opportun ou nécessaire. Les dépositions sont recueillies sous serment et consignées[182]. La réception de la dénonciation résulte de l'exercice d'un pouvoir ministériel[183], et elle ne dépend pas de l'intervention du ministère public dans une poursuite privée[184]. La décision de délivrer une sommation ou un mandat est laissée à la discrétion du juge de paix. Elle est inattaquable pour peu que ce dernier ait agit dans les limites de sa compétence[185]. Le caractère bureaucratique que l'on associe volontiers à cette décision soulève une controverse. Selon la jurisprudence antérieure, il aurait suffi que le juge de paix reçoive et examine la dénonciation écrite, donnée sous serment, sans procéder à l'audition de témoins[186]. Cependant, cette opinion est rejetée dans des arrêts plus récents. Le juge de paix doit véritablement *entendre* les allégations, ce qui lui permet d'interroger le dénonciateur, avant de décerner une sommation ou un mandat[187].

Aux termes du *Code criminel*, lorsque le juge de paix devant qui une dénonciation a été déposée estime que l'on a démontré qu'il est justifié de contraindre le prévenu à comparaître devant lui pour répondre à une inculpation, il peut, selon le cas, confirmer la citation à comparaître (l'engagement ou la promesse de comparaître)[188] délivrée auparavant par l'agent de la paix, ou décerner une sommation ou un mandat[189]. Il est assez intéressant de noter que la jurisprudence et la doctrine sont bien peu loquaces en ce qui a trait aux critères appliqués par le juge de paix qui examine les allégations et les dépositions des témoins en vue de décider si l'on a effectivement démontré l'opportunité de contraindre le prévenu à comparaître. En toute logique, compte tenu des conditions d'exercice du pouvoir d'arrestation sans mandat conféré aux policiers, il faut au moins

---

180. Les articles 455.3 et 455.4 du *Code criminel* établissent des règles pratiquement identiques pour la délivrance du mandat initial et pour la confirmation ou l'annulation des documents remis par l'agent de la paix.

181. Il s'agit de la formule 2 conformément à l'article 455.2 du *Code criminel*.

182. Paragraphes 455.3(3) et 455.4(2) du *Code criminel*.

183. *R.* v. *Jean Talon Fashion Centre Inc.*, (1975) 22 C.C.C. (2d) 223 (B.R. Qué.).

184. *Dowson* c. *La Reine*, [1983] 2 R.C.S. 144, 7 C.C.C. (3d) 527.

185. *R.* v. *Coughlan, ex parte Evans*, [1970] 3 C.C.C. 61 (C.S. Alb.).

186. *Ex parte Archambault*, (1910) 16 C.C.C. 433 (B.R. Qué.); *R.* v. *Mitchell*, (1911) 19 C.C.C. 113 (H.C. Ont.); *R.* v. *Harrison*, (1918) 29 C.C.C. 420 (C.S. C.-B.).

187. *R.* v. *Brown*, (1975) 28 C.C.C. (2d) 398 (C. Prov. Ont.); *R.* v. *Jeffrey*, (1976) 34 C.R.N.S. 283 (C. Prov. Ont.).

188. Article 455.4 du *Code criminel*.

189. Article 455.3 du *Code criminel*.

que le juge de paix ait des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise[190]. De simples soupçons ne suffisent pas mais il n'est pas certain qu'un critère plus sévère que celui des motifs raisonnables soit nécessaire[191].

(1) La sommation

La sommation est un document officiel adressé au prévenu qui énonce l'infraction dont celui-ci est inculpé, et indique la date et le lieu où il doit comparaître devant le tribunal[192]. La sommation peut également porter que le prévenu doit se présenter à un lieu précis pour la prise d'empreintes digitales ou l'identification, et préciser quelles seraient les conséquences de son défaut de s'y conformer[193]. La sommation ne lie l'accusé que si elle lui a été remise personnellement ou si elle a été laissée à une personne habitant la résidence habituelle du prévenu[194].

La sommation et la citation à comparaître servent essentiellement à aviser le prévenu des temps et lieu de la procédure. Il revient ensuite à l'accusé d'y donner suite. À ce titre, elles constituent les moyens les moins attentatoires à la liberté de contraindre l'accusé à comparaître. Le mandat d'arrestation, en revanche, est adressé aux agents de la paix[195] et ordonne que le prévenu soit immédiatement arrêté et amené devant le juge de paix[196]. Bien que la personne arrêtée puisse être remise en liberté sous cautionnement, la délivrance d'un mandat d'arrestation suppose que la sommation et la citation à comparaître paraissaient insuffisantes dans les circonstances. Il convient de noter que la gravité de cette décision est reconnue dans le *Code criminel*. Il prévoit en effet que le juge de paix «doit décerner une sommation contre le prévenu, à moins que les allégations du dénonciateur ou les dépositions d'un témoin ... ne révèlent des motifs raisonnables et probables de croire qu'il est nécessaire, dans l'intérêt public, de décerner un mandat pour l'arrestation du prévenu[197]». Dans des termes similaires, le *Code criminel* confère au juge de paix le pouvoir de décerner un mandat pour l'arrestation du prévenu même lorsqu'une citation à comparaître ou une sommation avaient été auparavant jugées suffisantes et avaient été délivrées[198].

---

190. La remise d'une sommation dans le seul but d'obtenir des renseignements en vertu de la *Loi sur l'identification des criminels* et non pas de contraindre le prévenu à comparaître a été jugée entachée de nullité dans l'affaire *Re Michelsen and The Queen*, (1983) 4 C.C.C. (3d) 371 (B.R. Man.).

191. *Dumbell* v. *Roberts*, [1944] 1 All E.R. 326 (C.A.).

192. Paragraphe 455.5(1) du *Code criminel*.

193. Paragraphes 455.5(4) et (5) du *Code criminel*.

194. Paragraphe 455.5(2) du *Code criminel*. Une sommation ne peut pas non plus être signifiée à l'extérieur du Canada : *Re Shulman and The Queen*, (1975) 23 C.C.C. (2d) 242 (C.A. C.-B.).

195. Article 456.2 du *Code criminel*.

196. Article 456 du *Code criminel*.

197. Paragraphe 455.3(4) du *Code criminel*.

198. Article 456.1 du *Code criminel*.

Il importe de souligner ici l'importance des facteurs dont il faut tenir compte pour décider s'il est «nécessaire, dans l'intérêt public» de décerner un mandat plutôt que d'avoir recours à d'autres moyens moins attentatoires à la liberté individuelle. Selon un vieil arrêt, il conviendrait de prendre en considération la gravité des accusations, la force probante des preuves présentées contre le prévenu et la probabilité de la comparution du prévenu en conformité avec une sommation ou une citation à comparaître[199]. Si la gravité des accusations portées contre le prévenu et la force probante des preuves présentées contre lui étaient considérées séparément de la probabilité de sa comparution, l'on pourrait contester leur pertinence, en raison de la présomption d'innocence. Par ailleurs, il peut être utile pour le juge de paix de tenir compte des facteurs qui sont énumérés au *Code criminel* et sur lesquels est fondée la décision de l'agent de la paix de décerner une citation à comparaître ou d'effectuer une arrestation[200]. Ces facteurs comprennent la nécessité de recueillir ou de conserver une preuve de l'infraction et celle d'empêcher que l'infraction se poursuive ou se répète. Ils supposent donc une arrestation reposant sur d'autres motifs que l'objet premier qui, rappelons-le, consiste à contraindre le prévenu à comparaître pour répondre aux accusations portées contre lui. Comme nous l'avons indiqué dans la section II du présent chapitre, ces objets secondaires n'entrent en jeu que lorsqu'il y a un motif raisonnable de croire qu'une infraction a été commise et que ce fait justifie en soi l'arrestation.

(2) L'arrestation avec mandat

Les modalités de l'arrestation avec mandat, tout comme celles de l'arrestation sans mandat, seront examinées dans les sections VI et VII du présent chapitre. Cependant, il importe de noter la protection étendue dont jouissent les agents de la paix qui sont à même d'invoquer l'existence d'un mandat d'arrestation pour justifier leurs actes. D'ordinaire, le mandat d'arrestation est adressé à *tous* les agents de la paix dans le ressort du juge de paix qui le décerne[201]. Il peut être exécuté par l'agent de la paix même si celui-ci se trouve à l'extérieur du territoire pour lequel il y a été nommé[202]. Tant qu'il agit de bonne foi, l'agent de la paix est fondé à exécuter un mandat d'arrestation même si ce dernier est défectueux ou s'il a été décerné sans juridiction[203]. En outre, l'article 28 du *Code criminel* protège contre toute responsabilité criminelle la personne autorisée par un mandat d'arrêt qui, de bonne foi et pour des motifs raisonnables, arrête la mauvaise personne. Enfin, l'agent de la paix peut arrêter une personne contre laquelle il a des motifs raisonnables et probables de croire qu'un mandat d'arrestation est exécutoire dans les limites du ressort où est trouvée cette personne[204]. Ainsi, l'existence d'un mandat d'arrêt sert de fondement à l'arrestation sans mandat[205]. Cette extension de pouvoir prend

199. *O'Brien* v. *Brabner*, (1885) 49 J.P. Jo. 227.
200. Paragraphe 450(2) du *Code criminel*.
201. Article 456.2 du *Code criminel*.
202. Article 456.3 du *Code criminel*.
203. Paragraphe 25(2) du *Code criminel*.
204. Alinéa 450(1)c) du *Code criminel*.
205. Voir l'arrêt *Eccles* c. *Bourque*, [1975] 2 R.C.S. 739.

des proportions nationales lorsqu'on a recours au visa du mandat d'arrêt pour l'exécution de celui-ci dans une province ou un territoire canadien autre que celle ou celui où il a été décerné initialement[206]. En définitive, la délivrance d'un mandat par un juge de paix qui agit sur la foi d'une dénonciation sous serment, et exceptionnellement sur la foi d'autres preuves, équivaut à autoriser l'arrestation à tout endroit au Canada par des agents de la paix qui ne savent rien des circonstances dans lesquelles le mandat d'arrêt a été décerné, si ce n'est la description de l'infraction apparaissant sur le mandat ou dans le système informatisé de la police[207]. La difficulté de concilier les règles de droit relatives à la délivrance des mandats d'arrestation, le fonctionnement du système informatisé du Centre d'information de la police canadienne et les lacunes des dispositions du *Code criminel* concernant l'utilisation du mandat à l'extérieur du ressort d'où émane l'autorisation, justifient une réforme[208].

V. L'arrestation sans mandat

L'arrestation sans mandat peut être effectuée par tout citoyen et par un agent de la paix conformément aux articles 449 et 450 du *Code criminel*[209]. D'autres textes de loi provinciaux et fédéraux prévoient des pouvoirs d'arrestation touchant des situations particulières[210] mais, en règle générale, ils ne visent pas à réglementer l'arrestation sans mandat. Ce pouvoir d'arrêter sans mandat est l'aspect le plus délicat et la principale source de controverse des règles du droit relatif à l'arrestation, car il autorise les simples citoyens et les policiers à accomplir un acte qui, tout en ayant une portée considérable sur la liberté individuelle, n'est soumis à aucune surveillance, que ce soit par l'obtention d'une autorisation ou la nécessité d'une consultation judiciaire, ou par un autre moyen. Nous examinerons les dispositions générales du *Code criminel* et la jurisprudence pertinente pour déterminer les motifs de l'arrestation sans mandat, d'abord dans le cas des simples citoyens, puis dans celui des policiers.

A. L'arrestation sans mandat par le simple citoyen

L'arrestation sans mandat effectuée par un simple citoyen, pour la commission d'une infraction majeure (*felony*) ou en réponse à une clameur publique, constitue un élément traditionnel des pouvoirs d'arrestation prévus par le common law qui est bien antérieur

206. Article 461 du *Code criminel*.

207. Ce système informatique est connu sous le sigle «CIPC», qui désigne le Centre d'information de la police canadienne.

208. Voir le chapitre huit, *infra*, pour une étude complète de cette question.

209. Il existe d'autres dispositions générales du *Code criminel* qui régissent l'arrestation, à savoir les articles 25 à 31, 451 à 456.2 et l'article 728.

210. Le *Code criminel* lui-même prévoit ces pouvoirs inhabituels aux paragraphes 181(2) et 191(2). D'autres dispositions législatives sont examinées au chapitre deux, *supra*.

à l'existence des corps policiers[211]. L'avènement de la police a étendu dans les faits les pouvoirs d'arrestation détenus par l'agent de police anglais mais n'a pas enlevé au simple citoyen le pouvoir légal d'effectuer une arrestation sans mandat dans certaines circonstances. Ces pouvoirs ont été sanctionnés à l'article 449 du *Code criminel*, et l'on peut soutenir qu'ils ont acquis une importance nouvelle en raison du récent foisonnement des agences de sécurité privées au Canada[212].

L'article 449 du *Code criminel* autorise le simple citoyen («quiconque») à arrêter sans mandat une personne dans les trois cas suivants : lorsqu'il y a eu commission d'un acte criminel, lorsque le suspect est immédiatement poursuivi par des personnes légalement autorisées à l'arrêter et lorsqu'une infraction a été commise en rapport avec des biens privés[213]. Quant au premier de ces cas, toute personne peut arrêter «un individu qu'elle trouve en train de commettre un acte criminel[214]». Le simple citoyen peut en effet effectuer une arrestation sans mandat mais seulement s'il s'agit d'une infraction grave et qu'il assiste à sa commission. Il n'est pas autorisé à effectuer une arrestation dans les cas où il apprend qu'une infraction a été commise, ou prévoit qu'une infraction sera perpétrée. Selon la jurisprudence traditionnelle, le fait que le pouvoir soit fondé sur les mots «trouve en train de commettre» ne permettait pas de protéger le simple citoyen qui aurait effectué une arrestation par erreur[215]. Il est facile de commettre des erreurs lorsque l'observateur perçoit mal les faits ou croit que la conduite observée constitue un acte criminel, alors qu'il n'en est rien. Cependant, d'après une jurisprudence plus récente, le simple citoyen peut être fondé à effectuer une arrestation, ce qui écarte toute responsabilité civile ou criminelle, lorsque l'infraction est apparemment commise, même si l'accusé peut ensuite être acquitté[216]. Il convient de noter qu'en matière de procédure, et aux fins de l'arrestation en particulier, les infractions à option de procédure peuvent être considérées comme des actes criminels[217].

---

211. Glanville Williams, «Arrest for Felony at Common Law», [1954] *Crim. L.R.* 408.

212. Pour des études canadiennes récentes sur les agences de sécurité du secteur privé, voir : C. D. Shearing et P. C. Stenning, *Private Security and Private Justice: The Challenge of the 80's*, Montréal, The Institute for Research on Public Policy, 1982; P. C. Stenning et C. D. Shearing, *Les pouvoirs des agents de sécurité du secteur privé*, document d'étude préparé pour la Commission de réforme du droit du Canada, Ottawa, 1979; voir également les études suivantes publiées par le Criminology Institute of the University of Toronto: M. B. Farnell et C. D. Shearing, *Private Security: An Examination of Canadian Statistics, 1961-1971* (1977); D. J. Freedman et P. C. Stenning, *Private Security, Police and the Law in Canada* (1977); F. Jeffries, *Private Policing: An Examination of In-House Security Operations* (1977); M. F. Cornish et P. C. Stenning, *The Legal Regulation and Control of Private Policing in Canada* (1975).
Les agents de sécurité sont investis du pouvoir d'arrestation accordé au simple citoyen sauf s'ils sont désignés «constables spéciaux».

213. Article 449 du *Code criminel*.

214. Alinéa 449(1)a) du *Code criminel*.

215. Voir, par exemple, *R.* v. *Hurlen*, *supra*, note 128; *Attorney General of Saskatchewan* v. *Pritchard*, (1961) 130 C.C.C. 61 (C.A. Sask.).

216. *R.* c. *Biron*, *supra*, note 128, suivi dans le jugement *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, (1979) 49 C.C.C. (2d) 390 (C. comté Man.). Cette position a récemment été approuvée et, on peut le soutenir, sa portée a été étendue dans l'affaire *Roberge* c. *La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 312, 4 C.C.C. (3d) 304.

217. Les infractions à option de procédure sont celles qui peuvent être poursuivies par mise en accusation ou par voie de déclaration sommaire de culpabilité, au choix du ministère public. Voir *R.* v. *Huff*, (1979) 50 C.C.C. (2d) 324 (C.A. Alb.).

Le simple citoyen peut en deuxième lieu effectuer une arrestation lorsqu'il croit pour des motifs raisonnables qu'«un individu ... a commis une infraction criminelle, *et* est en train de fuir les personnes légalement autorisées à l'arrêter et est immédiatement poursuivi par de telles personnes[218]» [C'est nous qui soulignons]. Cette formulation moderne de l'ancienne règle de la clameur publique se rapporte aux «infractions criminelles», expression qui désigne les infractions prévues dans les lois fédérales, qu'il s'agisse d'actes criminels ou d'infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité[219]. Le simple citoyen doit avoir des motifs raisonnables de croire que la personne qu'il arrête a commis une infraction et fait l'objet d'une poursuite immédiate. Grâce à ce critère assez large, le citoyen peut commettre une erreur de bonne foi sans engager sa responsabilité au civil, ni au criminel. On dira que le citoyen avait des motifs raisonnables de croire à l'existence des conditions requises pour procéder à une arrestation si l'on peut conclure qu'une personne raisonnable placée dans la situation du citoyen qui a effectué l'arrestation aurait cru, elle aussi, que les conditions nécessaires étaient réunies[220]. De simples soupçons ne suffisent pas, et le citoyen qui effectue une arrestation dans ce cas, engagera sa responsabilité civile ou criminelle[221].

En troisième lieu, le simple citoyen peut arrêter une personne «qui se trouve en train de commettre une infraction criminelle sur ou concernant ledit bien[222]». Il convient de souligner que si le pouvoir d'arrestation est limité dans le temps à la commission réelle de l'infraction (ou à la commission apparente et concomitante), il n'est pas accordé uniquement lorsqu'il s'agit d'actes criminels mais aussi dans les cas d'infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité. De plus, ce pouvoir d'arrestation présente un intérêt tout particulier pour les gardes de sécurité privés car il permet l'arrestation non seulement par le «propriétaire ou une personne en possession légitime d'un bien» mais aussi par «une personne *autorisée* par le propriétaire ou par une personne en possession légitime d'un bien[223]» [C'est nous qui soulignons].

Quelles que soient les circonstances justifiant l'arrestation sans mandat d'une personne par un simple citoyen, celui-ci doit «aussitôt la livrer à un agent de la paix[224]». Le mot «aussitôt» ne signifie pas immédiatement mais aussitôt qu'il est matériellement possible de le faire, compte tenu de toutes les circonstances[225]. Cette disposition, de même que

---

218. Alinéa 449(1)*b*) du *Code criminel*.

219. *R.* v. *Pollard*, (1917) 39 D.L.R. 111 (C.A. Alb.); *R.* v. *Suchaki*, [1924] 1 D.L.R. 971 (C.A. Man.); *R.* v. *Seward*, [1966] 4 C.C.C. 166 (C. Mag. Yuk.).

220. Pour une étude de la signification des mots «motifs raisonnables et probables» en matière d'arrestation, voir notamment : *Dumbell* v. *Roberts*, *supra*, note 191; *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127; *Kachlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; *Kennedy* v. *Tomlinson*, (1959) 20 D.L.R. (2d) 273 (C.A. Ont.); *Chartier* c. *Le procureur général de la province de Québec*, [1979] 2 R.C.S. 474, 48 C.C.C. (2d) 34.

221. *ibid.*, en particulier l'affaire *Chartier* c. *Le procureur général de la province de Québec*.

222. Paragraphe 449(2) du *Code criminel*.

223. Alinéa 449(2)*b*) du *Code criminel*.

224. Paragraphe 449(3) du *Code criminel*.

225. *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, *supra*, note 216.

l'interprétation qu'elle a reçue, démontre que l'administration de la justice est une question d'intérêt public, et que la personne privée de sa liberté par une autre doit être traitée conformément à la loi par les autorités compétentes, le plus rapidement possible.

Bien que les circonstances qui conditionnent le droit d'arrestation du simple citoyen se rapportent dans les grandes lignes aux actes criminels, aux poursuites immédiates ou aux infractions relatives aux biens, l'on constate qu'une telle généralisation est trop simpliste au regard du texte de l'article 449 du *Code criminel*. Le simple citoyen commet une imprudence s'il arrête une autre personne sans savoir quelle est la différence entre un acte criminel et une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité, entre le fait de trouver quelqu'un en train de commettre une infraction et celui de croire, en se fondant sur des motifs raisonnables, que quelqu'un a commis une infraction, entre le fait d'être propriétaire d'un bien et celui d'être en possession légitime de ce bien, et ainsi de suite. Le simple citoyen devrait également savoir qu'en vertu de l'article 30 du *Code criminel*, il peut légalement détenir une personne pour empêcher le renouvellement d'une violation de la paix, et que s'il a la charge d'un véhicule, d'un aéronef ou d'un navire, il peut procéder à une arrestation sans mandat en application du paragraphe 191(2). Évidemment, à de rares exceptions près, le simple citoyen ignore toutes ces règles. Ses actes sont dictés par l'urgence ou la nécessité. Au mieux, les droits et les obligations des personnes concernées seront examinés a posteriori. Après la réforme, les règles de droit relatives à l'arrestation devraient tenir compte de ces facteurs.

B. L'arrestation sans mandat par les agents de la paix[226]

L'agent de la paix est investi de tous les pouvoirs d'arrestation sans mandat[227] qui sont accordés aux simples citoyens en vertu de l'article 449, en plus de détenir tous les pouvoirs qui lui sont spécialement conférés. Aux termes de l'article 450, l'agent de la paix est autorisé à effectuer une arrestation sans mandat dans diverses circonstances, lorsqu'il s'agit de la commission d'actes criminels ou d'infractions «criminelles», et de personnes contre lesquelles un mandat d'arrêt a été décerné. En vertu de cet article, l'agent de la paix ne doit *pas* arrêter une personne pour certaines infractions moins graves, lorsqu'une citation à comparaître ou une sommation assureront de façon efficace la comparution du contrevenant, comme nous l'avons mentionné précédemment dans la section IV. D'autres pouvoirs d'arrestation sont conférés aux agents de la paix à l'article 31 du *Code criminel* en matière de violation de la paix et au paragraphe 181(2) en ce qui concerne les maisons de jeux. La présente partie est consacrée aux motifs d'arrestation

---

226. L'expression «agent de la paix» est définie de façon très large à l'article 2 du *Code criminel*. Elle comprend une liste de personnes qui ne sont pas normalement considérées comme des policiers mais qui, en raison de leur statut «d'agent de la paix», possèdent des pouvoirs d'arrestation étendus. La Commission étudie actuellement la question de la définition «d'agent de la paix» mais, dans le présent document, les termes «agent de police» et «agent de la paix» sont employés sans distinction.

227. *R.* v. *Dean*, [1966] 3 C.C.C. 228 (C.A. Ont.).

et aux limitations prévues à l'article 450 du *Code criminel*. Nous verrons brièvement les liens qui existent entre ces pouvoirs d'arrestation sans mandat et les autres pouvoirs d'arrestation. Pour des raisons de commodité, l'analyse des pouvoirs d'arrestation de la police sera présentée en fonction de la formulation traditionnelle des dispositions qui autorisent l'arrestation, soit les expressions «motifs raisonnables et probables de croire» et «qu'il trouve en train de commettre», qui sont toutes deux employées à l'article 450.

Un agent de la paix peut arrêter sans mandat une personne qui a commis un acte criminel[228] ou est en train de commettre une infraction criminelle[229]. À première vue, l'idée maîtresse semble être le fait même de la commission de l'infraction par le délinquant. Dans le premier cas, l'agent de la paix serait sans aucun doute justifié après coup d'avoir arrêté une personne qui a commis un acte criminel, qu'il ait eu ou non, au moment de l'arrestation, des motifs raisonnables de l'arrêter. Cette formulation pourrait mettre à couvert l'agent qui s'est fondé sur de simples soupçons ou sur son intuition pour agir. L'on pourrait dire que l'objectif est de protéger les agents de la paix qui réussissent à amener devant la justice d'importants criminels, que l'arrestation ait ou non semblé raisonnable au départ. Le pouvoir d'arrestation accordé à l'agent de la paix à l'égard d'une personne qu'il trouve en train de commettre une infraction criminelle est apparemment formulé de la même façon. Pourtant, le principe énoncé vise un objectif différent. Comme nous l'avons fait remarquer précédemment, l'expression «infraction criminelle» signifie soit un acte criminel, soit une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité. Mais si cette expression autorise l'arrestation sans mandat pour un acte criminel, elle est superflue car cette éventualité est visée tant par la disposition prévoyant un pouvoir d'arrestation à l'égard d'une personne qui «a commis» un acte criminel que par certains des pouvoirs accordés à l'agent de la paix lorsqu'il a des «motifs raisonnables et probables», comme nous le verrons. En réalité, son importance réside dans le fait qu'il s'agit de la principale disposition, sinon de la seule à certains égards, autorisant l'arrestation en matière d'infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité. Il s'ensuit que l'arrestation sans mandat est interdite si une telle infraction a été commise antérieurement ou si l'agent de la paix n'a pas été témoin de sa perpétration. Par ailleurs, il est bien évident que l'arrestation d'une personne qui est «sur le point de commettre» une telle infraction n'est pas autorisée. En somme, les autorités policières doivent limiter les interventions qui portent atteinte aux libertés individuelles lorsqu'il s'agit des infractions les moins graves. De leur côté, les agents de police informés de la commission de ces infractions doivent, pour forcer les suspects à comparaître, avoir recours à la sommation ou éventuellement, dans les cas exceptionnels, justifier devant un juge de paix la nécessité de décerner un mandat d'arrêt. Cependant, comme nous l'avons souligné dans la partie consacrée aux pouvoirs d'arrestation du simple citoyen, la disposition accordant un droit d'arrestation à l'égard d'une personne que l'agent de la paix «trouve en train de commettre» une infraction criminelle, permet à l'agent, selon l'interprétation récente des tribunaux, d'arrêter une personne qu'il trouve «apparemment en train de commettre» une infraction criminelle. Cette interprétation étend les pouvoirs d'arrestation de la police et

228. Alinéa 450(1)*a*) du *Code criminel*.

229. Alinéa 450(1)*b*) du *Code criminel*.

accroît, pour la personne arrêtée, la menace de voir sa responsabilité engagée si elle résiste à l'arrestation dans un tel cas[230]. Bien qu'il ne soit pas suffisant d'avoir des motifs raisonnables de croire qu'une personne est en train de commettre une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité pour justifier une arrestation[231], il est évident que par l'introduction du mot «apparemment», les conditions d'exercice du pouvoir d'arrestation prévues dans les cas d'infractions mineures ne sont pas sans rappeler celles qui sont posées par l'expression «motifs raisonnables et probables». Cette tendance jurisprudentielle est certainement légitime sur le plan des principes et elle devrait, par souci de simplicité et de clarté, être reflétée dans les dispositions législatives après la réforme.

Pour l'essentiel, l'agent de la paix dispose de trois pouvoirs d'arrestation sans mandat fondés sur l'existence d'un motif raisonnable. Ils lui permettent d'accomplir un grand nombre d'actes attentatoires à la liberté individuelle, tout en le dégageant de toute responsabilité en cas d'erreur «raisonnable». L'agent de la paix peut arrêter une personne sans mandat s'il croit pour des motifs raisonnables que celle-ci a commis ou est sur le point de commettre un acte criminel. Il peut également procéder à l'arrestation d'une personne contre laquelle il a des motifs raisonnables de croire qu'un mandat d'arrestation est exécutoire dans les limites du ressort où elle est trouvée[232]. Le premier de ces pouvoirs, celui d'arrêter une personne lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle *a commis* une infraction, est indispensable si l'on veut que les policiers agissent de façon efficace et mettent à profit des renseignements fournis par le public. Par exemple, même s'il n'a pas été témoin d'un meurtre, l'agent de la paix devrait être autorisé à intervenir lorsque, à la suite d'informations sûres recueillies auprès de témoins ou de sources dignes de foi, il croit qu'un suspect est responsable du crime. Pour ce qui est du deuxième pouvoir, soit celui d'arrêter une personne «sur le point de commettre un acte criminel», s'il est compréhensible que son exercice soit subordonné à l'existence de motifs raisonnables, sa formulation n'en soulève pas moins des difficultés[233]. Il faut en effet une norme «hypothétique» lorsqu'il s'agit non plus d'une infraction déjà commise mais d'une infraction anticipée. Or, l'idée d'une arrestation effectuée en prévision de la perpétration d'une infraction est fondée sur une conception préventive du pouvoir d'arrestation qui risque d'ouvrir la voie aux abus. D'ailleurs, le droit pénal punit ceux qui ont commis des actes illégaux mais non pas ceux qui envisagent de le faire. Pourtant, si le maintien de l'ordre et la protection du public sont les objectifs du système de justice pénale, il se peut que le prix à payer pour une politique d'intervention réactive, plutôt que préventive, soit trop élevé. Quant au troisième pouvoir d'arrestation sans mandat, il semble contradictoire car son exercice est conditionné par l'existence de «motifs raisonnables et probables» de croire qu'un mandat est exécutoire. Cependant, puisque des renseignements de nature officieuse peuvent constituer des motifs raisonnables justifiant une arrestation sans mandat, des motifs raisonnables de croire qu'un juge de paix a décerné un mandat devraient a fortiori pouvoir justifier l'arrestation.

---

230. Voir *R.* c. *Biron*, *supra*, note 128; *R.* v. *Fuhr*, [1975] 4 W.W.R. 403 (C.S. Alb., Division d'appel).

231. *R.* v. *Stevens*, (1976) 33 C.C.C. (2d) 429 (C.S. N.-É. Division d'appel). Voir aussi *Roberge* c. *La Reine*, *supra*, note 216.

232. Alinéas 450(1)*a*) et *c*) du *Code criminel*.

233. *Kennedy* v. *Tomlinson*, *supra*, note 220.

Dans tous les cas précités où les policiers sont autorisés à agir lorsqu'ils ont des motifs raisonnables de le faire, c'est sur la norme *objective* servant à contrôler la légalité ou l'à-propos de leurs interventions que repose la mise en œuvre de l'obligation de rendre compte, de même que le respect, du moins en principe, des libertés fondamentales. Comme aucune autorisation judiciaire préalable n'est nécessaire, le juge des faits doit prendre en considération après coup ce qu'une personne raisonnable aurait dû faire dans les circonstances, afin de se prononcer sur la responsabilité de ceux qui commettent des erreurs déraisonnables en s'autorisant de ces pouvoirs d'arrestation[234]. Les simples soupçons qu'éprouve un agent de la paix ou l'opinion subjective qu'il a adoptée de bonne foi, mais qui est néanmoins déraisonnablement erronée, ne constituent pas, à juste titre, des «motifs raisonnables et probables» aux fins de l'autorisation accordée par ces dispositions du *Code criminel*.

Bien que les articles du *Code criminel* que nous venons d'examiner soient les principales dispositions autorisant la police à effectuer des arrestations sans mandat, il convient de rappeler que divers pouvoirs d'arrestation prévus dans d'autres dispositions législatives peuvent modifier ces principes généraux. Certains, tel le paragraphe 181(2) du *Code criminel*[235], qui autorise les policiers à mettre sous garde toute personne qu'ils trouvent dans une maison de jeux, font double emploi avec les règles du régime général d'arrestation. D'autres, comme le pouvoir d'arrêter les personnes qui sont trouvées en train de commettre une violation de la paix, ou que l'agent croit, pour des motifs raisonnables et probables, être sur le point d'y prendre part ou de la renouveler, élargissent les pouvoirs généraux de la police en matière d'arrestation sans mandat[236]. Pour que les simples citoyens et les agents de la paix puissent comprendre leurs droits et leurs devoirs mutuels, dans une situation pouvant entraîner une arrestation, il importe de regrouper en un seul régime, dans la mesure du possible, ces diverses dispositions concernant l'arrestation.

Bien que les agents de la paix soient investis de larges pouvoirs d'arrestation en ce qui concerne les infractions criminelles, un important aspect de la *Loi sur la réforme du cautionnement* adoptée au début des années 1970, consistait à interdire, au paragraphe 450(2) du *Code criminel*, l'arrestation dans les cas d'infractions moins graves, sauf si l'intérêt public l'exigeait. L'agent de la paix devait désormais se servir de la citation à comparaître ou «contravention» décrite dans la partie précédente pour assurer la présence du prévenu devant le tribunal. Notre propos n'est pas d'examiner à nouveau ces questions mais plutôt de souligner la faiblesse de l'actuel régime des citations à comparaître, en tant que façon de limiter l'exercice des pouvoirs d'arrestation sans mandat par l'agent de la paix. Le paragraphe 450(2) du *Code criminel* semble interdire formellement l'arrestation lorsqu'il s'agit d'actes criminels moins graves relevant de la juridiction exclusive du

---

234. Voir la note 220, *supra*, ainsi que le texte s'y rapportant.

235. Voir les sources citées à la note 220, en particulier *Chartier* c. *Le procureur général de la province de Québec*.

236. Article 31 du *Code criminel*. Pour une étude de ces pouvoirs, voir Glanville Williams, «Arrest for Breach of the Peace», [1954] *Crim. L. Rev.* 578; *Frey* v. *Fedoruk*, [1950] R.C.S. 517; *R.* c. *Biron*, *supra*, note 128; *R.* v. *Lefebre*, (1982) 67 C.C.C. (2d) 466 (C. Prov. C.-B.). Voir également le chapitre un, section III, *supra*.

magistrat, d'infractions à option de procédure et d'infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité, à moins, dans tous les cas, que l'intérêt public ne l'exige. L'intérêt public y est défini comme la nécessité d'identifier l'accusé, de recueillir ou de conserver une preuve de l'infraction ou d'empêcher que l'infraction ne se poursuive ou ne se répète. Cependant, c'est donner d'une main et retirer de l'autre car l'application du paragraphe 450(2) est à peu près impossible. Le paragraphe 450(3) prévoit en effet que l'agent de la paix qui effectue inutilement une arrestation pour l'une de ces infractions mineures agit néanmoins dans l'exercice de ses fonctions pourvu qu'il soit en mesure, pour justifier ses actes, d'alléguer des motifs conformes aux larges pouvoirs généraux d'arrestation sans mandat décrits ci-dessus[237]. Il reste la possibilité d'une poursuite au civil contre l'agent qui a procédé à une arrestation contrairement aux dispositions du paragraphe 450(2). Piètre consolation pour la personne qui peut être inculpée de voies de fait sur un policier dans l'exécution de son devoir, que le fait de savoir qu'il pourra peut-être obtenir des dommages-intérêts nominaux s'il intente une action au civil contre l'agent. Le paragraphe 450(3) fait du paragraphe 450(2) une véritable énigme. Aucune disposition semblable ne devra subsister dans les règles de droit relatives à l'arrestation après la réforme.

VI. Les renseignements obligatoires

L'article 10 de la *Charte canadienne des droits et libertés* dispose que «[c]hacun a le droit, en cas d'arrestation ou de détention : *a*) d'être informé dans les plus brefs délais des motifs de son arrestation ou de sa détention; [et] *b*) d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit ...». Le droit de connaître les raisons de l'arrestation constitue depuis toujours un aspect fondamental des règles de droit relatives à l'arrestation au Canada. La plus grande partie de la présente section y est consacrée. Le droit d'être informé du droit à l'assistance d'un avocat, formulé plus récemment, sera étudié moins à fond.

A. Le droit de connaître les motifs de l'arrestation

Le droit de connaître les véritables raisons de l'arrestation au moment où elle est effectuée était considéré comme un élément si essentiel en common law que le fait de ne pas respecter cette exigence attaquait la légalité de l'arrestation et engageait la responsabilité civile de la personne qui avait procédé à l'arrestation[238]. Au Canada, ce principe est énoncé au paragraphe 29(2) du *Code criminel* dont voici la teneur :

---

237. *R.* v. *Adams*, (1972) 21 C.R.N.S. 257 (C.A. Sask.); *R.* v. *McKibbon*, (1973) 12 C.C.C. (2d) 66 (C.A. C.-B.).

238. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127; *Kæchlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; *Kennedy* v. *Tomlinson*, *supra*, note 220; *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127.

Quiconque arrête une personne avec ou sans mandat, est tenu de donner à cette personne, si la chose est possible, avis

a) de l'acte judiciaire ou du mandat aux termes duquel il opère l'arrestation, ou

b) du motif de l'arrestation.

Le libellé de cette disposition du *Code criminel* suggère qu'il est impossible dans certains cas de fournir les raisons de l'arrestation. À cet égard, ce paragraphe s'oppose tant aux dispositions de la *Déclaration canadienne des droits*[239] qu'à celles de la *Charte canadienne des droits et libertés* qui, à première vue, n'admettent pas une telle exception. Ces deux textes législatifs proclament en effet, de façon non équivoque, qu'une personne doit être informée des raisons de son arrestation *sans délai*. Ces problèmes et d'autres questions difficiles relatives à la mise en application de ce droit peuvent être réglés en établissant une distinction entre l'arrestation sans mandat et l'arrestation avec mandat.

Lorsqu'une arrestation est effectuée en exécution d'un mandat, il est présumé dans le *Code criminel* que le policier peut satisfaire aux exigences relatives aux raisons de l'arrestation en produisant le mandat sur demande (en dépit du fait que certains suspects puissent être illettrés, aveugles, etc.). Selon le paragraphe 29(1), quiconque exécute un mandat «est tenu de l'avoir sur soi, si la chose est possible, et de le produire lorsque demande lui en est faite». Le paragraphe 29(2), que nous avons reproduit ci-dessus, oblige la personne qui effectue l'arrestation à donner avis du mandat aux termes duquel il opère l'arrestation, *ou* à donner avis du motif de l'arrestation. Enfin, le paragraphe 29(3) dispose que l'omission de se conformer aux paragraphes (1) et (2) ne prive pas, en soi, la personne qui exécute un mandat ou effectue une arrestation de la protection contre la responsabilité criminelle. Par conséquent, la personne qui effectue une arrestation en vertu d'un mandat devrait l'avoir en sa possession et l'exhiber sur demande. Elle sera ainsi réputée s'être acquittée de son obligation de fournir les raisons de l'arrestation. D'autre part, l'on peut également conclure, à la lecture de cet article, qu'une personne peut effectuer valablement une arrestation avec mandat en se contentant de révéler l'existence d'un mandat ou en donnant simplement les raisons de l'arrestation à la personne arrêtée si celle-ci ne demande pas à voir le mandat. Il semble même que le paragraphe 29(3) protège la personne en possession du mandat qui refuse de le produire mais fournit oralement les motifs de l'arrestation. À ces règles déjà complexes s'ajoute le fait qu'un agent de police peut arrêter *sans* mandat une personne contre laquelle il a des motifs raisonnables et probables de croire qu'un mandat d'arrestation est exécutoire dans les limites du ressort où cette personne est trouvée[240]. La Cour suprême du Canada a décidé que la personne qui invoque cette disposition relative à l'arrestation *sans* mandat n'est pas tenue d'avoir le mandat en sa possession[241]. En fait, la Cour suprême s'est écartée du principe sous-tendant l'obligation de fournir des motifs, tel qu'il est énoncé à l'article 29 : elle a jugé qu'un agent de police qui effectue une arrestation *sans* mandat au motif

---

239. *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, Appendice III, sous-alinéa 2*c*)(i).

240. Alinéa 450(1)*c*) du *Code criminel*; voir l'étude de ce problème dans la section précédente du présent chapitre.

241. *Gamracy* c. *La Reine*, [1974] R.C.S. 640, 12 C.C.C. (2d) 209; mais, *cf. Richard* v. *The Queen*, (1974) 27 C.R.N.S. 337 (C.S. Qué).

qu'un mandat a été lancé quelque part dans le ressort territorial n'a qu'à informer l'accusé de l'existence du mandat («donner avis du mandat»), et n'est pas tenu de lui fournir de renseignements sur la nature des accusations portées contre lui[242]. Cette situation kafkaïenne doit être évitée dans les règles relatives à l'arrestation après la réforme.

La véritable arrestation sans mandat soulève des problèmes moins obscurs en ce qui concerne la mise en application des dispositions relatives à l'obligation de divulguer les raisons de l'arrestation. Il s'agit de savoir *a*) à quoi correspond cette obligation lorsque les raisons de l'arrestation sont évidentes, *b*) dans quelle mesure la personne qui procède à l'arrestation est tenue de donner les motifs de l'arrestation lorsque la personne arrêtée résiste, fuit ou est incapable de comprendre quoi que ce soit, et *c*) quelles raisons constituent des raisons suffisantes pour satisfaire à ces exigences. En common law, les autorités sont d'avis qu'il n'est pas nécessaire de fournir les motifs de l'arrestation lorsqu'ils sont évidents en raison des circonstances[243]. Toutefois, le libellé de la *Charte canadienne des droits et libertés*, de la *Déclaration canadienne des droits* et de l'article 25 du *Code criminel* semblent écarter cette opinion. Et sur le plan des principes, l'application littérale de ces dispositions semble préférable. Bien que les motifs de l'arrestation puissent paraître évidents pour l'agent de police, le présumé contrevenant peut considérer différemment les faits et la loi. Si le suspect ne rend pas lui-même impossible la divulgation des motifs de l'arrestation, il faut certainement les lui fournir même si aux yeux de certains, ces raisons paraissent évidentes[244]. Cela dit, il peut être impossible de fournir immédiatement ces raisons en cas d'arrestation lorsque le suspect résiste ou qu'il s'enfuit[245]. Il en va de même, lorsque celui-ci est incapable de comprendre les raisons de l'arrestation parce que ses facultés sont affaiblies par une drogue ou l'alcool[246] ou pour d'autres raisons d'ordre pathologique. Dans tous ces cas, il serait raisonnable d'affirmer que l'on pourrait satisfaire à l'exigence d'informer sans délai l'accusé, conformément à la *Charte canadienne des droits et libertés* et à la *Déclaration canadienne des droits*, en lui communiquant les motifs de l'arrestation aussitôt que ces obstacles sont supprimés. Le droit de connaître les raisons de l'arrestation est cependant suffisamment ambigu pour qu'une réforme s'impose.

La personne détenue à qui l'on ne donne pas les raisons de l'arrestation peut intenter des poursuites civiles pour séquestration et elle est fondée à résister à l'arrestation[247]. Le paragraphe 29(3) protège, quoique d'une façon assez confuse, la personne qui omet de fournir les motifs de l'arrestation. On ne sait pas encore dans quelle mesure l'on pourrait invoquer le paragraphe 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* à l'encontre de cette omission. Il faudra apprécier soigneusement les recours actuellement prévus tant au civil qu'au pénal, ainsi que ceux qui sont énoncés dans la Charte.

---

242. *Ibid.*

243. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

244. *R.* v. *Oake*, (1981) 61 C.C.C. (2d) 129 (C. comté N.-É.).

245. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

246. Voir, par exemple, *R.* v. *Beaudette*, (1957) 118 C.C.C. 295 (C.A. Ont.).

247. Voir les sources citées à la note 238. Voir également la discussion concernant les sanctions de l'arrestation illégale dans la dernière section du présent chapitre.

B. Le droit d'être informé du droit à l'assistance d'un avocat

L'examen complet des questions soulevées par le droit à l'assistance d'un avocat en cas d'arrestation ou de détention déborde le cadre du présent document de travail. Cependant, comme le paragraphe 10*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés* prévoit non seulement le droit à l'assistance d'un avocat mais également le droit d'être *informé* de ce droit en cas d'arrestation ou de détention, ceux qui effectuent une arrestation doivent satisfaire à une nouvelle exigence en ce qui concerne les renseignements à fournir à la personne arrêtée[248]. Un certain nombre de tribunaux se sont prononcés sur cette disposition de la *Charte canadienne des droits et libertés*[249] ainsi que sur les recours prévus par elle, comme l'irrecevabilité des éléments de preuve[250] en vertu du paragraphe 24(2) ou le rejet de l'accusation[251] en application du paragraphe 24(1). Selon la jurisprudence, toutefois, il ne semble pas que le droit d'être informé du droit à l'assistance d'un avocat constitue un élément de l'arrestation elle-même, ni que le non-respect de ce droit entraîne l'illégalité de l'arrestation. Sans doute cela est-il exact. L'omission de fournir les raisons de l'arrestation entraîne l'illégalité de celle-ci, et la personne qui s'en rend coupable peut engager de ce fait sa responsabilité civile et même pénale. Par contre, l'omission d'indiquer à la personne légalement arrêtée qu'elle a droit à l'assistance d'un avocat est contraire à la *Charte canadienne des droits et libertés*. La réparation est laissée à la discrétion du tribunal, mais cette irrégularité n'a aucune répercussion sur la validité de l'arrestation elle-même.

VII. Les pouvoirs nécessaires pour effectuer une arrestation

Afin d'effectuer efficacement une arrestation légale, il peut être nécessaire de fouiller la personne arrêtée afin de s'assurer qu'elle ne porte pas d'armes dont elle pourrait se servir contre la personne qui tente de l'arrêter. Cette dernière peut, à cette fin, se voir obligée d'employer la force si la personne résiste à l'arrestation ou s'enfuit. Il peut également être nécessaire de pénétrer dans une propriété privée afin de procéder à l'arrestation. Un document de travail de la Commission a été consacré au premier de ces pouvoirs; il est intitulé *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal*[252]. De même, l'usage de la force dans l'accomplissement d'actes

248. Il se peut qu'à l'instar du droit d'être informé des raisons de l'arrestation, ce droit comporte également certains limites; voir, à titre d'exemple, *R.* v. *Yelland*, (1983) 11 W.C.B. 246 (C. Prov. Sask.), où il a été décidé qu'il était acceptable de ne pas avoir informé l'accusé de son droit à l'assistance d'un avocat parce qu'il était trop ivre pour comprendre la portée de ce droit.

249. *R.* v. *Nelson*, (1982) 3 C.C.C. (3d) 147 (B.R. Man.); *R.* v. *Comeau*, (1982) 55 N.S.R. (2d) 170 (C.S. N.-É., Division d'appel); *R.* v. *Cuff*, (1983) 6 C.C.C. (3d) 311 (C. comté C.-B.); *R.* v. *Ahearn*, *supra*, note 26; *MacDonald* v. *R.*, (1983) 20 M.V.R. 255 (B.R. N.-B.).

250. *R.* v. *Nelson*, *supra*, note 249.

251. *R.* v. *Comeau*, *supra*, note 249.

252. Commission de réforme du droit du Canada, *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal* [Document de travail 30], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1983.

autorisés pour l'administration de la justice a été examiné dans le document de travail de la Commission ayant pour titre *Partie générale — Responsabilité et moyens de défense*[253]. La présente partie portera sur les règles de droit actuelles régissant l'introduction dans une propriété privée.

L'introduction dans une propriété privée afin d'y effectuer une arrestation n'est pas réglementée spécifiquement par une disposition du *Code criminel*. Certes, le libellé de l'article 25 est suffisamment général pour que l'on ait pu penser qu'il règle la question. Cependant, telle n'a pas été l'opinion de la Cour suprême du Canada[254]. Il faut donc s'en remettre aux règles du common law pour trancher la question. Malheureusement, l'on constate que les avis sont extrêmement partagés sur ce point[255]. Il est utile d'analyser ces questions selon que l'introduction avait pour objet une arrestation avec mandat ou une arrestation sans mandat. Dans ce dernier cas, la jurisprudence établit une distinction entre l'habitation et les autres types de propriétés privées.

De l'avis général, il semble que l'agent de police muni d'un mandat pour l'arrestation d'une personne présumée avoir commis une infraction criminelle, peut entrer par la force dans une propriété privée, y compris une habitation, sans le consentement de l'occupant s'il a des motifs raisonnables de croire que la personne recherchée s'y trouve et si l'accès lui est refusé après qu'il s'est identifié et a exposé l'objet de sa visite[256]. Apparemment, il ne serait pas nécessaire de s'identifier ni de divulguer l'objet de la visite dans des circonstances pressantes, comme lorsqu'il s'agit de secourir l'occupant qui risque d'être tué ou blessé ou de prévenir la destruction d'une preuve, ainsi que dans les cas de poursuites immédiates[257]. On peut donc affirmer que l'agent de police dispose d'un pouvoir très large pour s'introduire par la force dans un lieu privé et y effectuer une arrestation avec mandat.

D'autre part, l'introduction par la force dans une propriété privée afin d'effectuer une arrestation *sans* mandat soulève une vive controverse. Selon certains jugements[258], il faudrait suivre l'avis exprimé dans *Halsbury's Laws of England* :

---

253. Commission de réforme du droit du Canada, *Partie générale — Responsabilité et moyens de défense* [Document de travail 29], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1982.

254. Dans l'arrêt *Eccles* c. *Bourque*, *supra*, note 205, quatre juges ont décidé que l'article 25 n'autorisait pas l'introduction dans une propriété privée pour effectuer une arrestation en application de l'article 450. Les cinq autres juges ont expressément refusé de se prononcer sur la question.

255. On trouvera des analyses utiles mais divergentes de la jurisprudence pertinente dans Leigh, *op. cit. supra*, note 115, p. 167-196, et dans W. F. Foster et Joseph E. Magnet, «The Law of Forcible Entry», [1977] 15 *Alta. L.R.* 271.

256. Voir, notamment, *Semayne's Case*, (1604) 5 Co. Rep. 91a, 77 E.R. 194 (résolution trois); *Re Curtis*, (1756) Fost 135, 168 E.R. 67; *Burdett* v. *Abbott*, (1811) 14 East 1, 104 E.R. 501. En ce qui a trait aux affaires civiles, la situation est différente : *Johnson* v. *Leigh*, (1815) 6 Taunt 246, 128 E.R. 1029; *Morrish* v. *Murray*, (1844) 13 M & W 53, 153 E.R. 22.

257. *Eccles* c. *Bourque*, *supra*, note 205; *R.* v. *Custer*, (1984) 12 W.C.B. 89 (C.A. Sask.).

258. *Great Central R. Co.* v. *Bates*, [1921] 3 K.B. 578; *Davis* v. *Lisle*, [1936] 2 K.B. 434; *Morris* v. *Beardmore*, (1980) 71 Cr. App. R. 256; *Finnigan* v. *Sandiford*, *Clowser* v. *Chaplin*, (1981) 73 Cr. App. R. 153.

[TRADUCTION]
En principe, le policier ne possède pas le droit d'entrer dans une propriété privée afin ... d'y effectuer une arrestation. Toute violation de la propriété privée, si anodine soit-elle, constitue une intrusion. Nul n'a le droit de s'introduire dans une propriété, à moins qu'il n'obtienne le consentement de l'occupant ou qu'il ne respecte rigoureusement les termes d'une autorisation légale[259].

Cet avis est renforcé par l'opinion traditionnelle qui consacre le principe de l'inviolabilité du domicile[260]. Cependant, la Cour suprême du Canada a décidé, dans l'arrêt *Eccles* c. *Bourque*, que les règles décrites ci-dessus et jugées applicables à l'arrestation avec mandat, visaient également l'arrestation sans mandat[261]. Il se peut que la portée de ce jugement soit limitée à l'arrestation sans mandat effectuée en application de l'alinéa 450(1)c) du *Code criminel*, qui stipule que l'agent de la paix peut arrêter sans mandat une personne contre laquelle un mandat d'arrestation est exécutoire. Toutefois, cette distinction ne ressort pas clairement des motifs de la Cour[262]. Mais même si l'interprétation la plus restrictive est retenue, il existe, en common law, une exception fondamentale qui permet à l'agent de police ou au simple citoyen d'entrer sans mandat dans une propriété privée pour secourir les personnes s'y trouvant[263]. Si la portée de l'arrêt *Eccles* c. *Bourque* peut être restreinte au cas où un mandat est exécutoire et si, par ailleurs, aucun principe général ne permet d'entrer par la force dans une habitation afin d'y exécuter une arrestation sans mandat, l'on peut soutenir que la police dispose d'un pouvoir limité pour entrer dans un lieu autre qu'une habitation afin de procéder à une arrestation. Dans l'affaire *R.* c. *Stenning*[264], l'introduction par la force dans une propriété privée a été excusée par la Cour suprême du Canada parce que les agents de police avaient agi dans le cadre de leurs fonctions qui consistent à enquêter sur la commission d'une infraction. Bien que leur conduite ait constitué à première vue une intrusion, il s'agissait de l'exercice légitime des pouvoirs liés à leurs fonctions[265]. Les conclusions de la Cour semblent s'appuyer sur les arrêts anglais portant sur l'autorisation implicite d'entrer dans une propriété privée non verrouillée dans certaines circonstances[266]. Toutefois, les motifs du jugement ne sont pas clairs sur ce point.

---

259. *Halsbury's Laws of England*, 4e éd., Londres, Butterworths, 1976, vol. II, p. 85-86.

260. *Semayne's Case*, *supra*, note 256; *R.* v. *Landry*, (1981) 63 C.C.C. (2d) 289 (C.A. Ont.) (permission d'en appeler à la Cour suprême du Canada accordée).

261. *Eccles* c. *Bourque*, *supra*, note 205; cette interprétation de l'arrêt *Eccles* c. *Bourque* a été implicitement rejetée par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Landry*, *supra*, note 260.

262. Cette question sera sans doute tirée au clair dans le jugement que rendra la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Landry*, *supra*, note 260.

263. *Robson* v. *Hallett*, [1967] 2 Q.B. 939; *Handcock* v. *Baker*, (1800) 2 Bos. & P. 260, 126 E.R. 1270; *Bailey* v. *Wilson*, [1968] Crim. L. Rev. 617; *R.* v. *Custer*, *supra*, note 257.

264. *R.* c. *Stenning*, *supra*, note 163.

265. Les conséquences de cette doctrine, que nous avons examinée dans le présent chapitre à la section II.C., sont énormes. Le procureur du ministère fédéral de la Justice s'est explicitement fondé sur cette doctrine pour rejeter les conclusions de la Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada (Commission McDonald). Voir le rapport de la Commission, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1981, ainsi que l'opinion du ministre de la Justice rédigée par l'étude Lang, Michener, Cranston, Farquharson et Wright, en date du 14 juillet 1981, dont il est fait mention dans un communiqué du ministère de la Justice daté du 27 août 1981.

266. Voir Leigh, *op. cit. supra*, note 115, p. 174.

VIII. La mise en œuvre

Si la police exerce de façon abusive ses pouvoirs d'arrestation, il importe de préserver l'intégrité des règles de droit relatives à l'arrestation par l'application de peines efficaces pour éviter que des pratiques illégales ne deviennent la norme. Les règles actuelles prévoient diverses sanctions qui tendent à réprimer toute conduite répréhensible de la part de la police : la légitime défense contre une arrestation illégale, les poursuites au civil ou au criminel contre la personne qui a procédé à cette arrestation, les sanctions administratives en vertu des lois portant sur la police et, éventuellement, les nouveaux recours prévus dans la *Charte canadienne des droits et libertés* comme l'exclusion des éléments de preuve et le rejet des accusations. Une étude complète des recours disponibles dans le contexte de la procédure pénale a été entreprise par la Commission qui publiera à ce sujet un document de travail. Néanmoins, nous examinerons brièvement chacun de ces recours. Il convient d'admettre d'emblée qu'à l'exception peut-être des recours prévus dans la Charte, sur l'application desquels les tribunaux ne se sont pas encore vraiment prononcés, les sanctions actuelles contre l'arrestation illégale sont à peu de chose près inefficaces.

A. La légitime défense et l'arrestation illégale

Selon le mythe créé par le common law, l'on est fondé à se défendre contre une arrestation illégale, même effectuée par un policier. Les tribunaux se sont à l'occasion portés à la défense de ce postulat spécieux[267]. En pratique, il est toujours dangereux de résister à un agent de police qui tente d'effectuer une arrestation. La conviction d'être parfaitement innocent n'est pas une garantie car l'agent de police peut avoir des motifs raisonnables de croire que la personne en question a commis une infraction. Même si l'exercice du pouvoir d'arrestation n'est autorisé que si l'agent trouve la personne *en train de commettre* une infraction, les tribunaux ont élargi la portée de l'autorisation en décidant que cette formulation visait la personne que l'agent trouve *apparemment* en train de commettre une infraction[268]. Ce faisant, les tribunaux ont étendu la marge d'erreur des agents de police et des simples citoyens au détriment du droit à la légitime défense contre l'arrestation illégale. Pour faire valoir sans danger son droit de légitime défense en cas d'arrestation illégale, il faut non seulement savoir quelles circonstances doivent être alléguées pour protester de son innocence, eu égard aux faits de l'infraction présumée, mais aussi être informé des renseignements sur lesquels l'agent de police s'est fondé et connaître l'état du droit sur la question, ce qui, il faut bien l'admettre, dépasse les compétences du commun des mortels.

---

267. *R.* v. *O'Donnell and Cluett*, (1983) 3 C.C.C. (3d) (C.S. N.-É., Division d'appel).

268. *R.* c. *Biron*, *supra*, note 128; *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, *supra*, note 216.

B. Les accusations criminelles

Conformément au *Code criminel*[269], des accusations criminelles peuvent être portées contre ceux qui emploient la force mais outrepassent leurs pouvoirs pendant une soi-disant arrestation légale[270]. «Selon la nature et la qualité de l'acte qui constitue l'excès», la personne sera accusée de voies de fait, d'infliction de lésions corporelles, de séquestration[271], voire d'homicide si la mort en résulte. Il importe de souligner à nouveau que des accusations criminelles ne pourront pas être portées contre la personne qui a effectué l'arrestation pour l'unique raison que la personne arrêtée était innocente ou que la force a été employée à l'occasion de son arrestation. Tant et aussi longtemps qu'il y a des motifs justifiant l'arrestation et que le degré de force employé n'est pas supérieur aux larges limites fixées par l'article 25 du *Code criminel*, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, il n'y a pas lieu d'intenter des poursuites au criminel puisqu'elles ne seraient pas fondées. Par ailleurs, même si des accusations étaient justifiées, des facteurs d'ordre pratique et politique pourraient empêcher qu'elles soient portées. En effet, bien que les autorités (la police, le procureur général et ses substituts) puissent poursuivre les membres de la police dans les cas d'inconduites graves qui sont portés à la connaissance du public ou des médias[272], les institutions exercent généralement de fortes pressions pour minimiser, sinon pour étouffer ces affaires[273]. Et si tant est que la partie lésée ait les ressources financières et la persévérance nécessaires pour intenter elle-même des poursuites contre la personne qui l'a arrêtée illégalement, deux obstacles se dressent encore devant elle. En premier lieu, contrairement au cas de l'action civile, la perspective d'une réparation financière n'entre pas en jeu et, en second lieu, le ministère public peut toujours arrêter la poursuite si elle risque de nuire à la situation politique du gouvernement[274].

C. L'action civile

L'arrestation ou la tentative d'arrestation illégales peuvent constituer le fondement d'une action en responsabilité civile délictuelle *a*) s'il n'y avait pas de motif justifiant

---

269. Article 26 du *Code criminel*.

270. *R.* v. *Lesley*, (1860) 8 Cox. C.C. 269; *R.* v. *Linsberg and Leics*, (1905) 69 J.P. 107; *Savard and Lizotte* v. *The King*, [1946] R.C.S. 20.

271. L'infraction de séquestration est rédigée de telle façon qu'elle soulève d'embarrassants problèmes d'interprétation lorsqu'on y a recours à titre de sanction contre une arrestation illégale. Voir Bruce P. Archibald, «Le droit relatif à l'arrestation», dans Vincent M. Del Buono (éd.), *Procédure pénale au Canada*, Wilson et Lafleur/Sorej, 1983, p. 143.

272. *R.* v. *O'Donnell and Cluett*, *supra*, note 267.

273. On n'a qu'à songer, par exemple, à la lenteur mise par le gouvernement fédéral à répondre aux plaintes qui ont finalement amené la création de la Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada à la fin des années 1970.

274. *Ex parte Dowson*, (1981) 62 C.C.C. (2d) 286 (C.A. Ont.) et *Dowson* c. *La Reine*, *supra*, note 184.

l'arrestation[275], *b*) si les raisons de l'arrestation n'ont pas été fournies[276], *c*) si l'on a fait usage d'une force excessive, *d*) si l'on a outrepassé les pouvoirs normalement associés à l'arrestation[277] ou *e*) si la personne arrêtée a été blessée par la négligence de la personne qui effectuait l'arrestation[278]. Au Québec, une action peut être intentée en vertu de l'article 1053 du *Code civil* dans ces mêmes conditions[279]. En matière civile, la personne qui a procédé à l'arrestation n'est pas la seule partie défenderesse. Peuvent être également poursuivies les personnes à l'instigation de qui l'arrestation a été effectuée par une autre personne[280], de même que les supérieurs hiérarchiques comme le chef de police, la municipalité[281] ou le procureur général[282], dont la responsabilité peut être engagée du fait d'autrui en vertu de divers textes législatifs[283].

Pour des raisons inhérentes aux règles de la responsabilité civile délictuelle et à cause de l'interprétation donnée par les tribunaux à l'article 25, le chef de l'action en dommages-intérêts sera déterminé selon que les actes contestés et relatifs à l'arrestation avaient un caractère intentionnel ou non. Une arrestation intentionnelle effectuée sans motif régulier, sans qu'il ait été fourni de raison pour l'arrestation ou sans que les autres formalités aient été respectées, peut donner lieu à une action pour séquestration[284]. Dans ces cas, l'on ne peut prétendre que la personne était, «par la loi, obligée ou autorisée à faire quoi que ce soit» et de ce fait, elle ne peut dégager sa responsabilité civile en invoquant l'article 25 même si, à son avis, ses actes étaient fondés sur des motifs raisonnables. À cet égard, il convient de noter que la personne qui «agit en s'appuyant sur des motifs raisonnables et probables» n'est protégée par l'article 25 que si ses actes sont autorisés ou exigés par le common law ou un texte de loi. L'article 25 lui-même n'autorise pas tous les actes qui pourraient être accomplis sous le couvert de l'exercice d'un pouvoir légal pour la simple raison que la personne qui a effectué l'arrestation estimait qu'elle avait des motifs raisonnables pour agir comme elle l'a fait[285]. Il faut se garder de cette interprétation de l'article 25 afin de n'en pas réduire la signification à une

---

275. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

276. *Kæchlin* v. *Waugh*, *supra*, note 127; *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127.

277. *Priestman* v. *Colangelo and Smythson*, *Priestman* v. *Shynall and Smythson*, [1959] R.C.S. 614, 124 C.C.C. 1.

278. *Beim* v. *Goyer*, [1965] R.C.S. 638, [1966] 4 C.C.C. 9. Pour un article sérieux sur la question complexe de l'utilisation de l'action civile à titre de sanction de l'inconduite de la police, voir Paul C. Weiler, «The Control of Police Arrest Practices: Reflections of a Tort Lawyer», dans A. M. Linden (éd.), *Studies in Canadian Tort Law*, Toronto, Butterworths, 1968, p. 416.

279. *Prime* v. *Keiller, Rainville and the City of Montreal*, [1943] R.L. 65, [1968] R.L. 405.

280. *Perry* v. *Fried*, (1972) 32 D.L.R. (3d) 589 (C.S. N.-É.).

281. R. M. Parker, «Suing the Municipal Police Officer», (1978) 1 *Advocates Q.* 329.

282. *Chartier* c. *Le procureur général de la province de Québec*, *supra*, note 220.

283. En common law, ni la municipalité ni la Couronne n'était responsable des actes délictueux des policiers. Pour un examen des problèmes causés par cet état de choses en Nouvelle-Écosse où le common law prévaut toujours, voir Nathan Green, *Report of the Commission to Review the Police Act and Regulation*, Halifax, 1981, p. 67-70.

284. W. E. Hoskins, «False Arrest Today», [1973] *Law Society of Upper Canada Special Lectures* 241.

285. *Eccles* c. *Bourque*, *supra*, note 205.

tautologie. Si la force était intentionnellement employée pour effectuer une arrestation illégale, le même raisonnement s'appliquerait et la personne qui a procédé à l'arrestation pourrait être poursuivie au civil tant pour atteinte à l'intégrité corporelle que pour arrestation illégale, en dépit de l'article 25. Si la force employée était excessive, l'action pour préjudice corporel serait recevable. Cependant dans ce dernier cas, la responsabilité ne sera engagée que si la force employée outrepassait les limites fixées par l'effet conjugué des paragraphes 25(1), (3) et (4). Les dommages-intérêts obtenus par suite de ces délits sont habituellement accordés en réparation des préjudices réellement causés et sont déterminés par l'application des principes ordinaires régissant l'attribution des indemnités. Cependant, des dommages-intérêts exemplaires peuvent être réclamés dans les cas où les circonstances entourant l'arrestation illégale sont particulièrement scandaleuses[286]. Rappelons néanmoins qu'il n'en sera ainsi que si aucune poursuite au criminel n'a été intentée contre la personne qui a procédé à l'arrestation[287]. Encore une raison de ne pas poursuivre au criminel l'auteur d'une arrestation illégale.

Par contre, si un préjudice est causé à l'occasion de l'arrestation par un acte non intentionnel de la personne qui effectue l'arrestation, et ne résulte pas de l'emploi non intentionnel de la force pour procéder à l'arrestation, la victime pourra être indemnisée en invoquant le quasi-délit de négligence[288]. Dans ce cas, l'article 25 est sans application puisqu'il ne s'agit pas d'un acte intentionnel que la personne qui a effectué l'arrestation était, «par la loi, obligée ou autorisée» à accomplir, mais plutôt d'un acte non voulu qui cause un préjudice par négligence. Pour les tribunaux, la difficulté consiste à décider si l'acte en question était intentionnel ou non intentionnel. De nombreux facteurs peuvent être pris en considération sans nécessairement ressortir dans les jugements. On n'a qu'à prendre connaissance des arrêts contradictoires rendus dans les affaires *Priestman* v. *Colangelo* et *Beim* v. *Goyer*[289] pour s'en convaincre. Quoi qu'il en soit, la victime ne pourra en aucun cas obtenir des dommages-intérêts exemplaires lorsqu'il s'agit d'un dommage causé par la négligence[290].

Après l'analyse des recours civils ouverts aux victimes d'arrestations illégales, force nous est de conclure qu'ils suscitent des difficultés sur le plan juridique et sont donc aléatoires, en plus d'être très coûteux. Mais bien que dans ce domaine une réforme soit souhaitable, les initiatives fédérales pourraient échouer en raison de la compétence des provinces en matière civile[291].

---

286. *Basil* v. *Spratt*, (1918) 44 O.L.R. 155 (C.A.); *Eagle Motors (1958) Ltd.* v. *Makaoff*, (1970) 17 D.L.R. (3d) 222 (C.A. C.-B.).

287. *Amos* v. *Vawter*, (1969) 6 D.L.R. (3d) 234 (C.S C.-B.); *Natonson* v. *Lexier*, [1939] 3 W.W.R. 289 (B.R. Sask.).

288. *Beim* v. *Gover*, *supra*, note 278.

289. *Priestman* v. *Colangelo and Smythson*, *supra*, note 227; *Beim* v. *Gover*, *supra*, note 278. Dans ces deux affaires, il s'agissait d'adolescents qui, après avoir volé des autos, avaient pris la fuite. Dans l'affaire *Priestman*, il a été jugé que la police n'était pas responsable de la mort de passants innocents, tandis que dans l'affaire *Beim*, l'agent de police a été jugé responsable pour avoir abattu le voleur qui s'enfuyait.

290. *Kaytor* v. *Lions Driving Range Ltd.*, (1962) 35 D.L.R. (2d) 426 (C.S. C.-B.).

291. Paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

D. Les sanctions administratives

La plupart des provinces ont adopté des lois portant sur la police et en vertu desquelles des mécanismes ont été établis pour permettre aux citoyens de porter plainte lorsqu'ils considèrent que les agents de police n'ont pas agi comme il faut[292]. Il est normal que la première étape consiste à ouvrir une enquête sur la question au sein du service de police afin de régler à l'amiable, lorsque c'est possible, tout différend opposant un citoyen et les autorités policières. Si l'enquête interne révèle que la plainte du citoyen n'est pas fondée, ce dernier aura normalement le droit de porter celle-ci devant un tribunal administratif chargé d'entendre les plaintes officielles. Les peines encourues pour la mauvaise conduite d'un agent de police sont de nature disciplinaire. Elles vont de la note inscrite au dossier qui peut nuire à la promotion de l'agent de police, jusqu'à la suspension et au congédiement. En elles-mêmes, ces sanctions ne présentent pas les avantages de l'attribution éventuelle d'une indemnité comme l'action civile en cas d'inconduite correspondant à une arrestation illégale. Cependant, la plainte peut convenir parfaitement dans les cas où l'arrestation, tout à fait légale, a été effectuée de façon odieuse. Une telle conduite pourrait être jugée indigne d'un agent de police, et des sanctions disciplinaires pourraient être prises. Étant donné la large protection accordée par la loi à l'agent de police qui effectue une arrestation, c'est peut-être la seule solution pour le citoyen mécontent.

E. Les recours prévus par la *Charte canadienne des droits et libertés*

La *Charte canadienne des droits et libertés* prévoit deux types généraux de sanctions en cas d'atteinte aux droits garantis par elle en matière d'arrestation[293]. La personne lésée pourrait d'abord obtenir le rejet des accusations ou la suspension des procédures en invoquant le paragraphe 24(1) de la Charte[294]. Ensuite, les éléments de preuve recueillis à la suite d'une arrestation illégale pourraient être écartés si leur utilisation était susceptible de déconsidérer l'administration de la justice[295]. Bien qu'il soit aisé d'entrevoir les immenses

---

292. *The Police Act*, S.A. 1973, chap. 44; *Police Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 331; *Loi sur les forces de police au Manitoba*, L.R.M. 1970, chap. P150; *Loi sur la police*, L.N.-B. 1977, chap. P-9.2; *Police Act*, S.N.S. 1974, chap. 9; *Loi sur la police*, L.R.O. 1980, chap. 381; *Police Act*, R.S.P.E.I. 1974, chap. P-9; voir également le *Police Act*, S.P.E.I. 1977, chap. 28 (non proclamé); *Loi de police*, L.R.Q. 1977, chap. P-13; *The Police Act*, R.S.S. 1978, chap. P-15.

293. Les droits garantis par la Charte qui ont des répercussions en matière d'arrestation ont été examinés plus haut au chapitre deux.

294. On trouvera des commentaires sur cette question dans *R.* v. *Dorey*, (1983) 9 W.C.B. 165 (C.S. N.-É., Division d'appel); *R.* v. *Coglan*, *supra*, note 32; *R.* v. *Berry*, *supra*, note 32; *R.* v. *Sybrandy*, *supra*, note 32.

295. En ce qui concerne l'exclusion des éléments de preuve, voir *R.* v. *Therens*, *supra*, note 26; *R.* v. *Manninen*, (1983) 8 C.C.C. (3d) 193 (C.A. Ont.); *R.* v. *Chapin*, (1983) 43 O.R. (2d) 458 (C.A.); *R.* v. *Stevens*, (1983) 35 C.R. (3d) 1 (C.S. N.-É., Division d'appel); *R.* v. *Collins*, (1983) 33 C.R. (3d) 130 (C.A. C.-B.); *R.* v. *Cohen*, (1983) 33 C.R. (3d) 151 (C.A. C.-B.). Voir en particulier les remarques portant sur l'exclusion d'éléments de preuve pour des motifs liés à l'arrestation dans *R.* v. *Charlton*, (1983) 9 W.C.B. 439 (C. Prov. C.-B.).

possibilités offertes par ces dispositions de la Charte, l'on ne peut conjecturer, dans le cadre du présent document de travail, l'application de ces recours par les tribunaux. Cependant, nous proposons dans la deuxième partie certaines réformes législatives portant sur la question.

CHAPITRE TROIS

La nécessité d'une réforme

Afin d'apprécier les règles de droit relatives à l'arrestation décrites dans le chapitre précédent, il convient de les examiner à la lumière des conditions de fond et de forme qui ont été énoncées dans l'introduction du présent document de travail et qui régissent la réforme de la procédure pénale. La première condition de fond était que le régime d'arrestation devait être empreint de modération parce qu'il autorise forcément des atteintes à la liberté individuelle et à la vie privée. La deuxième condition était la nécessité d'établir un équilibre entre la mise en œuvre efficace de la loi et les droits de la personne, ce qui implique l'obligation de prévoir des mécanismes pour conserver cet équilibre. La troisième condition était de faire en sorte que les pouvoirs soient distribués de façon rationnelle et efficace entre les personnes qui pourraient être appelées à mettre en application les règles relatives à l'arrestation. Sur le plan de la forme, il faut évaluer la clarté et la simplicité des règles de droit relatives à l'arrestation, surtout du point de vue des personnes concernées. En outre, ces règles doivent former un tout cohérent. À la lumière de ces critères, l'examen de différentes questions relatives à l'arrestation effectué au chapitre deux ne laisse aucun doute sur la nécessité d'une réforme en profondeur.

La définition de l'arrestation donnée dans l'arrêt *Whitfield* est simple pour l'agent de police mais elle ne correspond pas à l'idée que s'en fait le simple citoyen, pour qui il doit y avoir mise sous garde. La clarté et la simplicité seraient mieux servies si l'on définissait l'arrestation en fonction de la mise sous garde. Cette solution présenterait également l'avantage de mieux respecter le principe de l'équité car le fait qu'une personne puisse être accusée de s'être échappée d'une garde légale alors qu'elle n'a jamais été arrêtée choque le bon sens élémentaire. Le concept de la détention qui ne constitue pas une arrestation pose, évidemment, d'autres problèmes. Bien que la résolution des questions relatives à la définition du mot «détention» aux fins de l'application de la *Charte canadienne des droits et libertés* dépasse largement le cadre du présent document de travail, les méthodes d'investigation courantes et leurs rapports avec l'arrestation devront être examinés davantage, sous peine de voir surgir des incohérences entre les règles de droit relatives à l'arrestation et d'autres domaines connexes de la procédure pénale.

À l'heure actuelle, les objectifs de l'arrestation légale en procédure pénale ne sont pas clairs. De plus, en ce qui concerne les actes criminels, notamment, l'agent de la paix n'est pas tenu de respecter le principe de la modération dans l'exercice de ses pouvoirs d'arrestation. Bien que ce principe soit admis pour les infractions mineures par le para-

graphe 450(2) du *Code criminel*, son effet est atténué du fait de la protection accordée par le paragraphe 450(3) à l'agent qui effectue l'arrestation. Un énoncé clair des fins de l'arrestation légale aidera à préciser la portée du principe de la modération en matière d'arrestation pour toutes les infractions et non plus seulement pour les moins graves.

En raison d'une certaine ambivalence envers le concept de la modération posé dans la *Loi sur la réforme du cautionnement*, l'on n'a pas envisagé pour toutes les infractions, en plus de l'arrestation sans mandat, des solutions comme la citation à comparaître, la sommation ou l'arrestation avec mandat pour assurer la comparution du prévenu. En outre, ces différents moyens sont prévus dans une série d'articles du *Code criminel* (451 à 456.3) qui sont très difficiles à comprendre à cause de leur rédaction. Par conséquent, tant sur le plan de la forme que sur le plan du fond, l'agencement des divers moyens mis en œuvre pour assurer la comparution du prévenu devra faire l'objet d'une réforme en profondeur.

Au fil des années, l'interprétation des tribunaux aidant, les dispositions du *Code criminel* qui autorisent l'arrestation sans mandat tant par le simple citoyen que par l'agent de police ont pris une forme quelque peu byzantine alors que les distinctions essentielles entre les divers pouvoirs accordés se sont amenuisées. Si pour des raisons de principes tout à fait compréhensibles il y a de moins en moins de différences entre l'arrestation fondée sur des motifs raisonnables et celle qui est effectuée après qu'une personne a été trouvée en train de commettre une infraction criminelle, il faudrait qu'après la réforme, les textes législatifs reflètent cette jurisprudence et que des moyens soient prévus pour assurer l'application dans les faits du principe de la modération. En outre, il conviendrait d'examiner la possibilité de supprimer le pouvoir d'arrêter sans mandat en cas de «violation de la paix». Cette expression est extrêmement vague en droit pénal canadien à l'heure actuelle, et l'on pourrait soutenir qu'un motif d'arrestation aussi large est contraire au principe fondamental de la légalité de la peine.

Non seulement il est difficile de concilier la jurisprudence et les dispositions législatives actuelles portant sur la notification des raisons de l'arrestation avec les exigences de la *Charte canadienne des droits et libertés* et de la *Déclaration canadienne des droits*, mais il est malaisé d'en bien saisir le sens. Et comme les règles régissant la question sont éparpillées dans des documents constitutionnels, des lois ordinaires et différents jugements, il est difficile même pour un observateur averti de déterminer avec certitude l'état du droit en la matière. C'est pourquoi une réforme des règles de droit s'impose, quant au fond, au nom de l'équité et, quant à la forme, en considération d'une bonne rédaction législative.

La question des pouvoirs nécessaires à la police pour effectuer une arrestation est l'une des plus difficiles à formuler clairement. C'est aussi l'un des domaines des règles de droit relatives à l'arrestation auquel il est le plus nécessaire d'appliquer le principe de la modération. La confusion qui caractérise actuellement le droit en ce qui concerne l'introduction dans une propriété privée pour procéder à une arrestation appelle une réforme, tant sur le plan du fond que sur celui de la forme.

Les mécanismes de mise en œuvre des règles actuelles relatives à l'arrestation ne conviennent pas. Ces règles, de par leur organisation, n'accordent pas suffisamment d'importance au principe de la modération et réduisent l'efficacité des poursuites contradictoires intentées contre l'agent de police, que ce soit en matière civile, pénale ou administrative, en conférant à ce dernier de larges pouvoirs d'arrestation dont il peut abuser impunément. L'intégration du principe de la modération dans les motifs conditionnant l'exercice de larges pouvoirs d'arrestation peut concilier utilement pouvoirs de police efficaces et moyens de sanction. Enfin, il convient de se pencher sur la possibilité de recourir à l'article 24 de la *Charte canadienne des droits et libertés* pour assurer l'observation des règles en matière d'arrestation. Il se peut que la réforme législative accélère la création de sanctions applicables à l'occasion du procès des personnes arrêtées illégalement, ce qui pourrait prendre beaucoup de temps si cette tâche était laissée aux tribunaux.

Ce bref résumé des motifs justifiant une réforme des règles de droit relatives à l'arrestation ne vise qu'à donner une vue d'ensemble des questions qui seront traitées de façon plus concrète dans la deuxième partie.

DEUXIÈME PARTIE :

LA RÉFORME DES RÈGLES DE DROIT RELATIVES À L'ARRESTATION

CHAPITRE QUATRE

Principes, objets et définitions

I. Introduction

Comme il ressort de l'introduction du présent document de travail, la réforme doit viser l'établissement de règles relatives à l'arrestation qui soient simples, claires, complètes et logiques afin de bien renseigner les citoyens et les agents de police sur leurs droits et leurs obligations en cas d'arrestation. Dans les règles de droit mettant en pratique ces principes théoriques, il faut faire concorder les exigences d'une répression efficace du crime avec la nécessité de protéger les libertés individuelles par l'application des normes de la justice fondamentale. Cet équilibre doit être atteint en tenant compte, d'une part, des aspirations des citoyens canadiens vers la mise en œuvre complète des principes et des droits garantis par la Constitution et, d'autre part, des besoins concrets des services policiers dans la société moderne. Enfin, il ne faut pas perdre de vue que les concepts d'arrestation et de détention se situent à un point critique des rapports entre l'État et le citoyen, et que leur formulation peut avoir des effets sur d'autres aspects de la procédure pénale. Par conséquent, *modération* et *équité* doivent être les mots d'ordre.

II. Les objets de l'arrestation

À l'heure actuelle, l'arrestation est légalement autorisée à certaines fins. De façon générale, il s'agit d'assurer la présence du prévenu au procès, de prévenir toute entrave à l'administration de la justice et de maintenir l'ordre public. Le dosage de ces objectifs détermine les choix qui sous-tendent la formulation des motifs de l'arrestation par les agents de police et les simples citoyens, ainsi que l'énonciation des raisons justifiant la délivrance des mandats d'arrestation par les juges de paix. Il en va de même pour la décision de recourir à l'arrestation ou à un simple avis écrit pour contraindre le prévenu à comparaître.

L'objet premier de l'arrestation en procédure pénale est de contraindre l'accusé à comparaître. C'est également l'objectif, du moins en partie, de la remise d'un document à l'accusé pour l'aviser qu'il doit se présenter devant le tribunal. Cet avis porte le nom

de «citation à comparaître» lorsqu'il est délivré par un policier, et s'appelle «sommation» lorsqu'il émane du tribunal. Son efficacité dépend entièrement de la bonne volonté de l'accusé. La différence entre l'arrestation et cet avis réside dans l'usage, réel ou virtuel, de la force en vue de priver la personne de sa liberté pour *assurer* sa présence en cour. Si l'application du principe de la modération à l'exercice du pouvoir de l'État ne doit pas demeurer lettre morte, l'arrestation en vue d'atteindre cet objet premier est justifiée lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire à l'existence de deux conditions : (i) une infraction a été commise, et (ii) le mécanisme volontaire de l'avis ne sera pas suffisant pour assurer la comparution du prévenu. Actuellement, ce principe de la modération est appliqué, quoique sous une forme modifiée, aux infractions mineures. Quant aux infractions plus graves, le pouvoir d'arrêter une personne peut être exercé sans restriction aucune lorsqu'il y a des motifs de croire qu'une telle infraction a été commise.

Prévenir les entraves à l'administration de la justice et maintenir l'ordre public sont des fins secondaires car elles ne sont invoquées que lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise et, donc, qu'il y a des raisons de forcer une personne à se présenter en cour pour répondre aux accusations portées contre elle. Ces objectifs secondaires sont en partie reconnus dans le *Code criminel*. En effet, il est question à l'alinéa 450(2)*d*) (i) d'identifier la personne, (ii) de recueillir ou conserver une preuve de l'infraction, et (iii) d'empêcher que l'infraction se poursuive ou se répète. L'identification du contrevenant se rattache à l'objet premier qui est d'assurer la comparution du prévenu car si l'on ignore son identité, il est impossible de l'aviser du fait que sa présence est requise en cour. La préservation d'une preuve, y compris une preuve relative à l'identité de l'accusé, est essentielle à l'administration de la justice parce que sans preuve toute poursuite intentée contre l'accusé serait rejetée. Enfin, il est capital pour le maintien de l'ordre public que soient empêchées la continuation ou la répétition des infractions; l'arrestation est de ce fait justifiée quand une infraction a été commise et qu'il convient d'amener le suspect devant la justice. Ces objets sont secondaires parce qu'il s'agit *non plus* seulement de se demander si une personne devrait être contrainte à comparaître mais aussi si l'arrestation ne serait pas nécessaire pour réaliser d'autres objectifs, en plus de celui-là. Si le but principal, qui est d'assurer la présence du prévenu devant le tribunal, peut être atteint par la délivrance d'un avis écrit au prévenu mais qu'il y ait des motifs raisonnables de croire que cette façon de procéder entraînera la destruction de certains éléments de preuve, la subornation de témoins ou la continuation d'une infraction (qu'il s'agisse de conduite en état d'ivresse ou d'une tuerie qui est l'œuvre d'un psychopathe), il est difficile de ne considérer que le but principal pour justifier l'arrestation. L'intérêt public dans la répression efficace du crime doit primer le droit à la plus grande liberté possible du citoyen dans ce cas. Cette inter-relation entre les objectifs premiers et secondaires de l'arrestation, qui sont en partie reconnus par le code actuel depuis la *Loi sur la réforme du cautionnement*, devrait constituer la pierre angulaire de la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation.

Dans certains cas, toutefois, il conviendrait de considérer le maintien de l'ordre public comme l'un des principaux objectifs de l'arrestation, notamment lorsqu'un agent de la paix a des motifs raisonnables de croire qu'une personne est sur le point de commettre une infraction criminelle. Les lois sur la police confèrent à l'agent de police un mandat

général en vue de maintenir l'ordre et de prévenir le crime. L'actuel alinéa 450(1)*a*) du *Code criminel* accorde à l'agent de la paix le pouvoir d'arrêter sans mandat lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une personne *est sur le point* de commettre un acte criminel. La prévention doit être reconnue comme un aspect légitime du rôle de l'arrestation en ce qui concerne le maintien de l'ordre public. La police doit pouvoir contraindre et arrêter une personne qui est sur le point de conduire une automobile en état d'ébriété, de voler une banque ou de commettre un meurtre, afin de protéger le public et d'assurer le maintien de la paix. Si la personne arrêtée n'a pas dépassé l'étape de la préparation et n'a donc commis qu'une tentative d'infraction, l'arrestation n'aura pas nécessairement pour objet de la contraindre à comparaître devant le tribunal pour répondre à des accusations. La personne arrêtée serait remise en liberté et une telle arrestion ne serait justifiée que si elle s'appuyait sur un principe reconnaissant l'aspect préventif du maintien de l'ordre public à titre d'objectif légitime de l'arrestation en procédure pénale.

RECOMMANDATION

1. Comme cela est le cas actuellement, le pouvoir d'arrestation ne devrait être utilisé, pour contraindre un prévenu à comparaître devant un tribunal afin de répondre aux accusations portées contre lui, que si la délivrance d'un avis écrit relatif aux procédures pénales est insuffisante à cette fin, parce qu'il faut :

(1) empêcher l'accusé d'entraver l'administration de la justice par tout moyen, y compris le défaut de comparution, la dissimulation de son identité, la destruction d'éléments de preuve ou la subornation de témoins;

(2) assurer la sécurité du public et l'ordre public en empêchant la continuation ou la répétition d'une infraction criminelle, et dans certains cas déterminés, la perpétration d'une infraction criminelle appréhendée.

III. La définition de l'arrestation

Comme nous l'avons mentionné dans la première partie, l'arrestation n'est pas définie dans le *Code criminel*. Cependant, selon les tribunaux, il s'agit soit (i) du fait de toucher la personne en vue de la détenir, soit (ii) de la soumission de la personne à qui l'on a déclaré qu'elle était en état d'arrestation. En raison de cette définition, ce qu'on appelle couramment une tentative d'arrestation peut être, de façon tout à fait insolite, considéré comme une véritable arrestation lorsque la personne est touchée par celui qui veut l'arrêter. Par ailleurs, cette définition se rapporte bien aux deux situations types dont peut découler une privation de liberté, à savoir (i) l'usage effectif de la force pour maîtriser un suspect ou le mettre en détention ou (ii) la demande faite au suspect de se soumettre à la personne qui effectue l'arrestation, suivie de la soumission de ce suspect. Par souci de simplicité, de clarté et de logique, l'arrestation devrait être définie dans le *Code criminel*. Il faut débarrasser le droit de la chimérique formalité de l'arrestation par simple contact dans les cas où la personne n'est pas véritablement détenue. Il est possible de définir clairement

l'arrestation sans pour cela compromettre la mise en application efficace de la loi. Le suspect qui s'enfuit avant d'être arrêté peut être accusé d'avoir volontairement entravé un agent de la paix dans l'exécution de ses fonctions. La définition de l'arrestation en fonction d'un simple contact ne présente aucun avantage. Elle permet tout au plus d'accuser le suspect de s'être évadé d'une garde légale.

Dans l'affaire *Whitfield*, le tribunal se borne à décrire les faits qui constituent l'arrestation et ne se prononce pas sur les éléments d'une arrestation *légale*. L'arrestation n'est légale que s'il y a des motifs justifiant l'exercice du pouvoir d'arrestation et que si elle est effectuée de façon régulière, c'est-à-dire dans le respect des exigences prévues dans la loi, telle la notification des raisons de l'arrestation, etc. Une définition de l'arrestation qui serait fondée sur la «légalité» nécessiterait une reformulation ou même une simplification à outrance de l'ensemble des règles de droit relatives à l'arrestation. Pourtant, une définition objective de l'arrestation en fonction des phénomènes qui ont lieu est utile pour déterminer non seulement s'il y a eu arrestation mais aussi quand celle-ci s'est produite. Il s'agit en effet d'un point crucial qui marque la modification des rapports entre le citoyen et l'État, c'est-à-dire le moment où le suspect perd son droit de résister à ce qui, dans d'autres circonstances, constituerait des voies de fait, et l'instant précis où le suspect est mis sous garde légale et n'est plus libre. Pour trancher toutes ces questions, il suffit de décider que l'arrestation a lieu lorsqu'une personne se soumet après en avoir été priée ou lorsqu'une personne est mise sous garde par celui qui effectue l'arrestation.

Il résulte des considérations qui précèdent qu'une réforme de la définition de l'arrestation, à partir de ce qu'on pourrait appeler des critères objectifs, serait souhaitable. Ces critères sont objectifs, en ce sens qu'un observateur raisonnable serait capable de rendre témoignage pour répondre à des questions comme celles de savoir si l'agent de police a exercé une contrainte physique sur le suspect, si la personne qui voulait effectuer l'arrestation a informé la personne concernée de son intention, si le suspect s'est soumis, si les raisons de l'arrestation ont été données, et ainsi de suite. Cependant, la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation doit résoudre le problème soulevé par le cas du citoyen qui accompagne volontairement l'agent de la paix au poste de police ou qui collabore avec lui, afin de préciser quels sont dans ce cas les droits et le statut de ce citoyen. À l'heure actuelle, le citoyen qui obtempère à la demande du policier n'est pas en état d'arrestation, sauf si la demande a été formulée de telle façon qu'elle ne laisse subsister aucun doute sur l'obligation dans laquelle se trouve le citoyen de suivre l'agent de la paix. Ce dernier peut avoir des soupçons sans pouvoir se fonder sur des motifs raisonnables afin d'effectuer l'arrestation. Les renseignements obtenus par l'interrogatoire du suspect, l'examen des dossiers de la police ou d'autres enquêtes menées pendant la période où le citoyen collabore volontairement avec les policiers, peuvent dissiper les soupçons de l'agent de la paix ou les confirmer et fournir alors des motifs d'arrestation. Dans ce dernier cas, l'agent de police pourra empêcher le suspect de partir même si jusque-là il n'avait pas été arrêté officiellement. Par ailleurs, d'un point de vue subjectif, le citoyen innocent peut sincèrement vouloir aider la police à élucider la commission

d'un crime afin de se disculper, tandis que le coupable peut ne pas vouloir éveiller davantage les soupçons en refusant sa collaboration. Dans un cas comme dans l'autre, il est probable que la personne ignore qu'elle peut légalement refuser de suivre l'agent de police à des fins d'interrogatoire si elle n'a pas été véritablement arrêtée.

Ces situations sont ambiguës et la police mise sur ce fait. En demandant à une personne de le suivre volontairement, l'agent de police peut prétendre, dans l'état actuel du droit, qu'il n'y a eu ni arrestation ni détention, et que le droit à l'assistance d'un avocat et celui d'en être informé, qui sont garantis par la Constitution, n'entrent pas en jeu. Évidemment, il s'agit d'un problème bien réel. L'avocat conseillera presque toujours à son client de ne parler aux policiers qu'après l'avoir vu ou de ne pas leur répondre du tout. Or, pour les policiers, les déclarations faites par les suspects sont capitales. Quoi qu'il en soit, la personne timide, qui ignore exactement la portée de ses droits ou qui désire sincèrement apporter son aide au policier ne devrait pas être bafouée dans son droit au silence parce qu'elle fait preuve de bonne volonté. Les policiers ne devraient pas non plus profiter injustement de la situation si leurs soupçons sont à ce point graves qu'ils ont des motifs raisonnables pour arrêter le suspect et qu'ils n'ont pas l'intention de le remettre en liberté. Par conséquent, après la réforme, le moins que l'on puisse exiger, c'est que l'agent de police qui demande à une personne de le suivre volontairement aux fins de l'enquête soit obligé, en vertu des règles de droit relatives à l'arrestation, de l'informer de son droit de refuser de le faire. En forçant les policiers à respecter cette exigence, le législateur ferait en sorte que les citoyens soient informés de leur droit formel de refuser d'accompagner un policier, et réprimerait toute tendance de la part de la police à miser sur l'ambiguïté du droit actuel. Si le policier ne satisfait pas à cette exigence, le tribunal pourra plus facilement conclure que la personne qui l'a suivi ne l'a pas fait volontairement, mais qu'elle a plutôt été forcée de se soumettre au policier. Dans ce cas, le policier aura arrêté la personne et devra lui fournir les motifs de l'arrestation, ainsi que l'exigent les textes constitutionnels, l'informer de son droit à l'assistance d'un avocat et se conformer aux règles qui conditionnent l'arrestation légale.

Grâce à une définition objective de l'arrestation et à l'obligation faite aux policiers d'informer les citoyens de leur droit de refuser de collaborer avec eux tant qu'ils n'ont pas été arrêtés, on pourra déterminer plus facilement le moment de l'arrestation et, partant, celui où le statut relatif de la personne arrêtée, ainsi que ses droits et obligations, sont modifiés. Cependant, cette mesure laisserait sans solution deux autres problèmes importants qui sont souvent associés à la situation ambiguë de l'enquête précédant l'arrestation. Le premier porte sur la soi-disant détention qui ne constitue pas une arrestation, tandis que le second concerne le problème des déclarations incriminantes obtenues par les agents de police avant ou après une arrestation.

Tant que les citoyens seront tenus, en application des dispositions du *Code criminel* ou d'autres lois fédérales et provinciales, d'accompagner les policiers pour fournir des échantillons d'haleine, ou d'obtempérer à d'autres demandes comme celles d'arrêter leur automobile et de produire leur permis de conduire ou le certificat d'immatriculation du

véhicule à des fins d'inspection, il existera des formes de détention ou d'arrêt autorisées par la loi qui ne constituent pas des arrestations aux fins du droit pénal. Il est évident que l'agent devrait, dans ces cas, dire à la personne qu'elle est obligée de s'arrêter. Il va sans dire que l'agent de police n'est plus tenu [illegible]former le citoyen de son droit de refuser de collaborer avec lui, car ici, au contraire, le citoyen a l'obligation de se rendre à la demande du policier. Cela dit, l'on ne sait pas encore si les tribunaux décideront que de tels arrêts constituent des faits de détention ou d'arrestation au sens de l'article 10 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et à ce titre, font entrer en jeu le droit à l'assistance d'un avocat et celui de connaître la raison de l'arrestation, droits qui sont tous deux garantis par les textes constitutionnels. Il est trop tôt pour tenter d'établir des règles à l'égard de l'ensemble disparate d'obligations de cette nature que la loi impose aux citoyens.

La seconde source de problèmes est l'interrogatoire des suspects. Il est probable que les agents de police se conformeront à la règle proposée ci-dessus et informeront les citoyens de leur droit de refuser de les accompagner à des fins d'enquête, et qu'en retour, les citoyens leur prêteront assistance sans qu'il soit nécessaire de les arrêter officiellement. Il se peut que ces personnes s'incriminent en répondant aux questions posées, plutôt que de se prévaloir de leur droit de garder le silence. Toutefois, cette question n'est pas à proprement parler liée à l'arrestation. Elle relève plutôt des règles de procédure régissant l'interrogatoire des suspects par la police, et est donc visée par les règles de preuve relatives à l'admissibilité des déclarations faites à des personnes en autorité. Ces questions font l'objet d'un document de travail détaillé récemment publié par la Commission de réforme du droit, et n'entrent pas dans le cadre du présent document de travail sur l'arrestation. Cependant, il importe de souligner que le document de travail intitulé *L'interrogatoire des suspects* propose un régime protecteur prévoyant que la personne questionnée par un agent de police ne sera mise au courant de son droit de garder le silence que si l'agent «a des motifs raisonnables et probables de croire qu'une personne a participé à la perpétration d'une infraction criminelle[296]». Mais il se peut que ces motifs ne soient perçus par l'agent de la paix qu'après que la personne ne l'ait suivi volontairement au poste de police.

RECOMMANDATIONS

2. L'arrestation devrait être définie par la loi, dans les termes suivants :

Une arrestation a lieu

(1) lorsqu'une personne se soumet à la demande de la personne effectuant l'arrestation;

---

296. Commission de réforme du droit du Canada, *L'interrogatoire des suspects* [Document de travail 32], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1984.

(2) lorsqu'une personne est placée sous la garde matérielle de la personne effectuant l'arrestation.

3. Lorsqu'un agent de la paix demande à une personne de demeurer sous sa garde ou de le suivre volontairement à des fins d'enquête, il devrait être tenu de l'informer de son droit de refuser.

CHAPITRE CINQ

L'arrestation sans mandat

I. Introduction

Comme nous l'avons vu dans la première partie, l'exercice des pouvoirs d'arrestation est assujetti à des règles différentes selon qu'il s'agit d'une arrestation avec mandat ou d'une arrestation sans mandat. En théorie, le régime de l'arrestation avec mandat devrait fournir des garanties contre l'usage arbitraire ou inutile du pouvoir d'arrestation de l'État parce que la personne qui cherche à en arrêter une autre doit justifier sa demande devant un juge de paix, ce qui implique un second examen de la nécessité de procéder à une arrestation dans ce cas[297]. En pratique, cependant, la grande majorité des arrestations sont effectuées sans mandat. Il est inutile d'épiloguer sur la nécessité des pouvoirs d'arrestation sans mandat, compte tenu des buts de l'arrestation énoncés au chapitre quatre. Qu'il s'agisse d'atteindre l'objectif principal, c'est-à-dire contraindre le prévenu à comparaître, ou les objectifs secondaires qui consistent à prévenir toute entrave à l'administration de la justice et a assurer la sécurité des citoyens et l'ordre public, chaque jour les agents de police sont placés dans des situations où la nécessité de demander un mandat d'arrestation nuirait à la bonne administration de la justice. Ainsi, l'on ne peut pas exiger de l'agent de police qu'il obtienne un mandat lorsqu'il a affaire à un meurtrier dont le but avoué est de fuir le ressort judiciaire. Néanmoins, le pouvoir de priver de sa liberté la personne qui est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit prouvée, doit être formulé de façon aussi claire et brève que possible, et être inspiré par le principe de la modération. À défaut de satisfaire à ces exigences, ce pouvoir sera sûrement contraire aux principes de justice fondamentale visés à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Comme nous l'avons dit, le droit pénal canadien a écarté depuis longtemps la position du common law en vertu de laquelle les pouvoirs d'arrestation du policier correspondaient à ceux du simple citoyen. Le policier doit s'acquitter d'importantes fonctions concernant l'application de la loi et le maintien de l'ordre public dans la société. Pour ce faire, il doit vraisemblablement disposer de pouvoirs d'arrestation sans mandat plus larges que

297. Le processus actuel pour la délivrance du mandat d'arrestation est décrit dans la première partie, plus précisément au chapitre trois. Dans la deuxième partie, le chapitre six, *infra*, contient des recommandations de réforme.

ceux dont est investi le simple citoyen. Cela dit, dans certains cas, le pouvoir d'arrestation accordé à ce dernier est encore utile, même avec l'avènement de la police moderne. L'objet du présent chapitre est la présentation de recommandations concernant la détermination des circonstances dans lesquelles la loi devrait autoriser l'arrestation. Nous aborderons d'abord les pouvoirs d'arrestation conférés à l'agent de police, puis ceux qui sont accordés au simple citoyen. Nous terminerons par l'examen des pouvoirs d'arrestation liés aux soi-disant violations de la paix. Nous n'examinerons pas dans ce chapitre les questions relatives à la façon de procéder à une arrestation. Elles seront étudiées dans les chapitres sept et huit.

II. Le pouvoir d'arrestation sans mandat de la police

Comme nous l'avons expliqué dans la première partie, les lois qui régissent les forces de police confient en général d'importantes fonctions aux policiers en ce qui concerne la prévention du crime, le maintien de l'ordre public et l'application de la loi. Cependant, toute violation des droits d'autrui par le policier dans l'accomplissement de ces fonctions doit être clairement autorisée par la loi. Pour employer les termes de la *Charte canadienne des droits et libertés*, en effectuant une arrestation dans le cadre de ses fonctions, le policier ne doit priver un citoyen de sa liberté qu'en vertu d'une règle de droit. Ce principe extrêmement important est à la base de toutes les recommandations du présent document de travail, sans qu'il y ait lieu toutefois de l'enchâsser lui-même dans une recommandation spécifique.

L'ampleur des fonctions confiées au policier a bel et bien des effets sur l'étendue du pouvoir d'arrestation dont il est investi par opposition à celui du simple citoyen. Alors que ce dernier peut se contenter de protéger son propre intérêt immédiat, le policier doit agir au nom de la société dans son ensemble. Faire enquête sur la commission d'infractions et intervenir à la demande des citoyens exigent du policier qu'il agisse tant sur la foi de renseignements raisonnables donnés par d'autres personnes que d'après ses propres observations dans certains cas. Si le policier n'était pas autorisé à fonder son intervention sur de telles informations, il ne pourrait que difficilement s'acquitter des tâches qui lui ont été confiées. Par contre, comme le policier peut être souvent forcé à se demander s'il ne conviendrait pas d'arrêter une personne, il importe de prévoir dans la loi qu'il doit être tenu compte, au moment de décider s'il y a lieu d'effectuer une arrestation, du principe de la modération et de la possibilité de recourir à des solutions moins attentatoires à la liberté que l'arrestation.

Pour analyser les éléments à la base de nos recommandations concernant le pouvoir d'arrestation sans mandat, conféré tant aux policiers qu'aux simples citoyens, il convient de ranger les conditions auxquelles est assujetti l'exercice de ce pouvoir dans deux catégories distinctes : les exigences liées à l'infraction et celles qui ont trait à la mise en liberté et qui se rapportent au présumé délinquant. Nous les examinerons dans les deux sous-sections qui suivent.

A. Les exigences liées à l'infraction présumée

Il s'agit (1) des motifs qui font croire à la personne qui veut effectuer une arrestation qu'une infraction a été commise par le suspect, (2) de la classification de l'infraction présumée et (3) de l'époque de la commission de l'infraction présumée, par rapport au moment où l'arrestation est envisagée. Il convient d'examiner chacun de ces trois points.

(1) La commission effective de l'infraction présumée

Comme nous l'avons déjà souligné dans la première partie, l'arrestation est autorisée principalement lorsqu'il y a des «motifs raisonnables et probables de croire» que le délinquant présumé a commis une infraction, et lorsque ce dernier est trouvé «en train de commettre» l'infraction. Le pouvoir d'arrestation visé par la première expression donne une marge d'erreur plus grande. Une personne peut en effet arrêter légalement un délinquant présumé même si, en réalité, *aucune* infraction n'a été commise. Cette formulation est à la mesure des lourdes tâches confiées à l'agent de police. Celui-ci serait blâmé, à juste titre, s'il n'agissait pas lorsque des renseignements raisonnables lui font croire qu'une infraction a été commise par une personne déterminée.

Cette théorie des actes que l'agent de police peut raisonnablement être appelé à accomplir dans l'exécution de ses fonctions générales est sans doute à la base de l'interprétation large donnée par les tribunaux à l'expression «qu'il trouve en train de commettre une infraction». Outre un élément temporel, sur lequel nous reviendrons, cette expression semble suggérer l'idée d'un pouvoir d'arrestation accordé uniquement s'il y a eu, dans les faits, commission d'une infraction. Selon cette interprétation, l'erreur de la personne qui procède à l'arrestation ne saurait être excusée : si le prévenu est acquitté, c'est qu'elle a outrepassé ses pouvoirs. Pourtant, comme nous l'avons fait remarquer dans la première partie, les tribunaux n'ont pas adopté cette position et ont donné à l'expression «qu'il trouve en train de commettre une infraction» le sens de «qu'il trouve apparemment en train de commettre une infraction». Cela donne une marge d'erreur et, du moins en ce qui concerne la commission effective d'une infraction, met sur le même pied les deux formulations qui autorisent l'arrestation.

La distinction entre les exigences posées par ces deux formulations tient peut-être au fait que l'expression «qu'il trouve en train de commettre» une infraction, qui est plus stricte, est le seul critère applicable lorsqu'il s'agit d'une infraction de moindre importance. Certains soutiennent que, sauf en cas de flagrant délit, il faudrait toujours avoir recours à la sommation pour les infractions les moins graves. Si l'application du principe de la modération à toutes les infractions est la solution retenue, ainsi que nous le proposons ci-dessous, rien ne justifierait désormais le maintien de cette distinction. C'est pourquoi, compte tenu du mandat général de la police, l'exercice des pouvoirs d'arrestation devrait dépendre, pour ce qui est de la commission d'une infraction, uniquement de l'existence de motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise.

En admettant que le caractère «raisonnable» des motifs, que les tribunaux interprètent actuellement comme une norme objective, soit le critère indiqué pour autoriser l'arrestation par la police dans les circonstances, il convient de se demander s'il n'y aurait pas lieu de préférer dans la loi l'expression «motifs raisonnables de croire» à l'expression «motifs raisonnables *et* probables de croire». D'après les tribunaux, le critère des «motifs raisonnables et probables» actuellement prévu dans le *Code criminel* serait une expression générale qui renferme l'idée du caractère raisonnable, et le mot «probables» n'aurait ici aucune connotation statistique. Dans ce contexte, le seul mot «raisonnables» comprend la notion de probabilité entendue dans son sens non statistique. Par conséquent, en ce qui concerne la commission effective de l'infraction, le mot «probables» semble superflu. En revanche, en ce qui a trait à *l'identification* du contrevenant, le caractère probable peut être pertinent. En effet, si l'on ne peut dire que le suspect a probablement commis l'infraction, il ne semble pas raisonnable de l'arrêter. Pourtant, l'on peut envisager certaines situations où, selon toute probabilité, une personne n'est pas coupable mais où, d'après les règles du bons sens, il est raisonnable de procéder à son arrestation. Prenons l'exemple du policier qui, après avoir assisté de loin à un meurtre et après avoir poursuivi l'assassin jusque dans un appartement, se trouve en présence de trois personnes, sans pouvoir identifier le meurtrier. Statistiquement parlant, les probabilités que l'une des trois personnes soit la coupable plutôt que les autres sont nulles. L'on peut donc conclure qu'il y aurait des motifs raisonnables mais non probables de procéder à l'arrestation des trois suspects si, par ailleurs, les conditions relatives aux présumés délinquants, comme nous le verrons ci-dessous, ont été remplies. Par contre, si le meurtrier s'était réfugié dans un bar où se trouvaient trente personnes, l'on pourrait difficilement tenir pour raisonnable l'arrestation de ces trente personnes. Notre propos est de démontrer que le caractère raisonnable est un critère plus utile que le caractère probable. En effet, si l'on admet que lorsqu'il n'est pas superflu, le mot «probable» peut être contre-indiqué, compte tenu des fins de l'arrestation, le critère applicable à l'exercice des pouvoirs d'arrestation, en ce qui a trait à la perpétration d'une infraction commise par un contrevenant déterminé, devrait être l'expression «motifs raisonnables de croire» plutôt que «motifs raisonnables et probables de croire».

Enfin, il convient de se demander si les nouvelles dispositions législatives devraient définir le caractère raisonnable en ce qui concerne les motifs de l'arrestation. Les tribunaux canadiens et anglais ont répugné à préciser davantage le caractère raisonnable, afin de conserver une certaine latitude dans l'appréciation des circonstances de chaque affaire[298]. Il ne fait pas de doute que le caractère raisonnable, employé à titre de critère objectif, va au-delà de la simple opinion subjective de la personne qui effectue l'arrestation. L'agent de police raisonnable placé dans la même situation doit pouvoir arriver aux mêmes conclusions. À un certain niveau d'abstraction, il serait possible d'énumérer les facteurs sur lesquels peuvent être fondés les motifs raisonnables de croire à la commission d'une infraction par un suspect déterminé. Ce pourrait être la nature de tout renseignement donné par le dénonciateur, la victime ou un autre organisme chargé de l'application de la loi (y compris l'exhaustivité de la dénonciation, la fiabilité du dénonciateur, et ainsi de suite), les preuves matérielles recueillies sur les lieux du crime, l'observation directe

298. Voir, à ce sujet, la section V du chapitre deux, ainsi que les sources qui y sont citées.

de l'agent de police ou l'expérience acquise par l'agent qui a procédé à l'arrestation[299]. Cependant, il n'est pas possible d'énumérer tous les facteurs. Il est peu utile de tenter de définir le caractère raisonnable, et il vaudrait mieux y renoncer[300]. Quoi qu'il en soit, pour des raisons qui seront formulées au chapitre six, des motifs raisonnables de croire à l'existence d'un mandat d'arrestation devraient constituer des «motifs raisonnables» d'arrestation.

(2) La classification des infractions

Comme nous l'avons dit précédemment, l'importance des pouvoirs d'arrestation, en droit canadien actuel, varie selon qu'il s'agit d'un acte criminel ou d'une infraction punissable par voie de déclaration sommaire de culpabilité. En règle générale, les pouvoirs d'arrestation liés à ces dernières ne sont pas aussi larges que ceux qui se rattachent aux actes criminels. Ce principe est rigoureusement appliqué en droit anglais, où il y a une nette distinction entre les infractions susceptibles d'entraîner l'arrestation et celles qui ne le sont pas[301]. De même l'American Law Institute dans son *Model Code of Pre-Arraignment Procedure* fait une différence entre les infractions majeures (*felony*) et les délits (*misdemeanor*), afin de distinguer les différents pouvoirs d'arrestation[302]. En revanche, le droit australien ne fait pas cette distinction, la commission d'à peu près toutes les infractions pouvant entraîner l'arrestation[303].

---

299. Ces facteurs, parmi d'autres, sont examinés en détail dans Wayne R. LaFave, *Arrest: The Decision to Take Someone into Custody*, Boston, Little, Brown and Company, 1965, p. 244-299.

300. American Law Institute, *A Model Code of Pre-Arraignment Procedure*, Washington, 1975. Les paragraphes 120.1(2) et (3) définissent le motif raisonnable et les conditions de son existence comme suit :

[TRADUCTION]

(2) *Motifs raisonnables*. L'expression «motifs raisonnables de croire» signifie une raison de croire à l'existence de faits qui, compte tenu des circonstances et des fins pour lesquelles le critère est appliqué, est sérieuse, objective et suffisante pour satisfaire aux exigences constitutionnelles pertinentes. Une arrestation n'est pas réputée avoir été effectuée pour des motifs insuffisants en vertu des présentes pour l'unique raison que le policier est dans l'impossibilité de préciser quel crime peut avoir été commis.

(3) *Détermination du motif raisonnable*. En vue de déterminer s'il existe un motif raisonnable justifiant l'arrestation en vertu du présent article, un agent chargé de l'application de la loi peut tenir compte de tous les renseignements qu'un agent prudent estimerait utile de considérer pour décider s'il est probable qu'un crime a été commis et que la personne à arrêter l'a commis. L'agent peut notamment considérer toute information découlant de ses propres connaissances et de tout autre donnée recueillie auprès d'un dénonciateur qu'il est raisonnable de croire dans les circonstances, que l'agent connaisse ou non, au moment de l'arrestation, l'identité de ce dernier.

301. En principe, les infractions dont les auteurs sont passibles d'une peine d'emprisonnement de cinq ans ou plus sont des infractions pour lesquelles le contrevenant peut être arrêté, tandis que celles qui sont assorties de peines moindres ne le sont pas. Cette règle générale supporte toutefois de nombreuses exceptions prévues dans la loi. Pour une vue d'ensemble de la situation en Angleterre, voir Leigh, *op. cit. supra*, note 115, p. 60-73. Voir également Royal Commission on Criminal Procedure (U.K.), *Report*, Londres, H.M.S.O., 1981, p. 46-49.

302. *Op. cit. supra*, note 300, paragraphe 120.1(1).

303. Law Reform Commission of Australia, *Report No. 2, Criminal Investigation*, Canberra, Australian Government Publishing Service, 1975, p. 14-16.

À première vue, il semble logique d'établir des différences entre les pouvoirs d'arrestation en se fondant sur la classification des infractions. En effet, si l'infraction est sans gravité, le contrevenant ne devrait pas être arrêté. Cependant, l'on pourrait faire valoir, à juste titre, qu'il est nécessaire d'arrêter l'auteur de certaines infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité comportant des peines légères; c'est le cas de la personne qui se bat dans un lieu public, par exemple[304]. Par ailleurs, il y a des actes criminels graves pour lesquels il convient rarement d'effectuer une arrestation; par exemple, la corruption de l'occupant d'une charge judiciaire[305]. En réalité, en droit canadien, ces distinctions fondées sur la classification des infractions ne sont qu'en partie respectées. Actuellement, toute infraction peut donner lieu à une arrestation, à condition que, dans le cas des infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité, la personne soit prise en flagrant délit. Autrement dit, c'est seulement lorsqu'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité a été commise antérieurement ou hors de sa présence que l'agent de police n'est pas habilité à arrêter le suspect.

Est en jeu ici toute la question du principe de la modération et de l'idée que l'arrestation ne doit être effectuée que pour réaliser l'un des objectifs de l'arrestation. L'utilisation de la classification des infractions à cette fin est inefficace parce qu'elle nécessite de si nombreuses exceptions et réserves qu'elle se révèle plus encombrante et compliquée qu'utile. Il faudrait donc examiner l'application du principe de la modération à toutes les infractions au chapitre des «conditions de mise en liberté liées au délinquant présumé». Quels que soient la nomenclature ou le critère utilisés, la classification des infractions suivant leur gravité ne devrait pas servir à définir les pouvoirs d'arrestation sans mandat qui sont conférés à la police.

(3) L'époque de la commission de l'infraction présumée

Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, l'époque de la commission de l'infraction présumée, par rapport au moment où l'arrestation est envisagée, constitue actuellement un facteur pour décider dans certains cas si l'arrestation est permise ou non. Au Canada, à l'heure actuelle, les agents de police ont le droit d'arrêter sans mandat une personne pour la commission *antérieure* d'un acte criminel. Ce pouvoir leur est également accordé lorsqu'une infraction quelconque est *actuellement* en train d'être commise. En outre, l'agent de police peut arrêter une personne pour une infraction future, s'il a des motifs raisonnables et probables de croire qu'elle est «sur le point de commettre» un acte criminel[306].

Dans ce contexte, l'*époque* de la commission de l'infraction est liée à la classification des infractions, probablement pour mettre en œuvre une conception un peu confuse du principe de la modération. Il en résulte un régime dont la portée est beaucoup trop large

304. Article 171 du *Code criminel*.

305. Article 108 du *Code criminel*.

306. Tout cela est précisé à l'article 450 du *Code criminel*, ces dispositions ont été examinées au chapitre deux, section V, *supra*.

quant aux actes criminels, et beaucoup trop limitée en ce qui concerne les infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité. En effet, tous les actes criminels dont la commission est antérieure, simultanée ou, dans certains cas, postérieure à l'intervention du policier, sont susceptibles d'entraîner l'arrestation sans qu'il soit nécessaire de tenir compte du principe de la modération. En revanche, dans le cas des infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité, l'arrestation n'est permise que si elle est concomitante de la perpétration de l'infraction, alors même qu'une application logique du principe de la modération n'interdirait pas l'arrestation pour la commission antérieure de certaines de ces infractions.

Le fait d'assujettir l'exercice des pouvoirs d'arrestation sans mandat de la police au critère des «motifs raisonnables de croire» à la commission d'une infraction, et l'abandon de la classification des infractions pour établir des distinctions entre ces pouvoirs, peuvent aussi simplifier l'aspect temporel du problème. En effet, sous réserve de l'application du principe de la modération dont nous traiterons dans la section suivante, les agents de police devraient avoir le droit d'effectuer une arrestation lorsqu'ils ont des motifs raisonnables de croire qu'une personne a commis ou est en train de commettre une infraction, c'est-à-dire lorsqu'il y a antériorité ou simultanéité de la commission de l'infraction par rapport au moment où l'arrestation doit être effectuée.

Si le seul objectif de l'arrestation consistait à contraindre le prévenu à comparaître devant le tribunal, l'on pourrait s'opposer à ce que l'arrestation soit permise lorsqu'il s'agit d'une infraction future. D'ordinaire, le droit pénal ne punit ni ne réprime les intentions illégales; seuls les actes illégaux sont châtiés. Cependant, le droit actuel étend la portée des pouvoirs d'arrestation des policiers dans les cas où l'infraction doit se produire dans un avenir immédiat («est sur le point de commettre»). Le rôle préventif du droit pénal est parfaitement fondé sur le plan social, et le mandat général confié aux agents de police qui doivent maintenir l'ordre public et appliquer la loi est un argument de plus en faveur de cette position. Comme nous l'avons souligné dans le chapitre quatre, cela revient à mettre le maintien de l'ordre public et de la sécurité publique sur le même pied que l'objectif principal de l'arrestation. Certains feront valoir que cette façon d'aborder la question risque d'ouvrir la voie à d'injustifiables atteintes à la liberté individuelle en l'absence de toute conduite illégale. Cependant, il faut se rappeler que la *tentative* de commettre une infraction est aussi une infraction. L'emploi des mots «est sur le point de commettre» permet l'exercice, à titre préventif, du pouvoir d'arrestation tout en évitant la complexité des règles de droit substantif qui régissent la tentative. En pratique, la liberté individuelle n'est pas sacrifiée à une extension injustifiée des pouvoirs de la police. De plus, cette terminologie permettra l'arrestation dans les cas actuellement appelés «violation de la paix», sans qu'il soit nécessaire de prévoir un pouvoir d'arrestation distinct. Nous reviendrons sur cette question dans la section IV du présent chapitre.

B. *Les conditions de mise en liberté liées au délinquant présumé*

Pour l'essentiel, il s'agit de l'application du principe de la modération aux fins principales et secondaires de l'arrestation énoncées au chapitre quatre. Il convient d'abord d'étudier les principes qui sous-tendent ces conditions, au regard des propositions de réforme que nous avons formulées ci-dessus concernant les exigences relatives à l'infraction présumée. Une fois les principes établis, il faudra expliquer comment les agents de police et autres personnes chargées de l'administration de la justice peuvent les mettre en œuvre.

(1) Le principe de la modération et l'arrestation sans mandat par la police

Le champ d'application du pouvoir d'arrestation de la police serait élargi si l'exercice des pouvoirs d'arrestation sans mandat était désormais fonction de l'existence de «motifs raisonnables de croire qu'une personne a commis, est en train de commettre ou est sur le point de commettre une infraction». Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, cette simplification enlèverait tout intérêt à la façon dont le principe de la modération est mis en œuvre actuellement, puisque la marge «d'erreur de jugement raisonnable» serait élargie, que les limitations liées à la classification des infractions seraient abolies et que l'arrestation serait permise en cas d'infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité commises antérieurement.

Cela dit, si les conditions d'arrestation relatives à la nature de l'infraction sont assouplies, il convient d'appliquer aussi le principe de la modération aux conditions de mise en liberté liées au contrevenant. L'étude des objectifs de l'arrestation révèle que contrairement à la délivrance d'un avis écrit pour assurer la présence du prévenu en Cour, procédure qui a été examinée au chapitre quatre, l'on a recours à l'arrestation dans les cas où l'on n'est pas sûr que le prévenu se présentera devant le tribunal de son propre gré, ou lorsqu'il est probable qu'il entravera l'administration de la justice, mettra en danger le public ou troublera l'ordre public. Dans ce contexte, l'application du principe de la modération exige la délivrance d'un avis relatif aux procédures pénales sauf lorsqu'il convient de détenir le contrevenant pour réaliser les fins principales ou secondaires de l'arrestation. En d'autres termes, l'agent de police doit être tenu de mettre immédiatement en liberté le contrevenant à moins qu'il y ait des motifs raisonnables de croire que celui-ci ne comparaîtra pas conformément à la citation à comparaître ou à la sommation, qu'il gênera l'administration de la justice, qu'il mettra le public en danger ou qu'il troublera l'ordre public. Comme l'administration de la justice ainsi que les atteintes à la sécurité du public et à l'ordre public sont des concepts très larges, il serait opportun de rédiger en des termes plus précis les dispositions législatives qui sanctionneront l'obligation de mise en liberté. L'agent de police doit donc être tenu de mettre le prévenu en liberté aussitôt que possible, sauf s'il y a des motifs raisonnables de croire que sa détention prolongée est nécessaire pour assurer sa comparution et son identification, pour empêcher la destruction d'éléments de preuve liés à l'infraction (sauf s'il s'agit d'obtenir des déclarations du prévenu), ou pour empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction; ou la perpétration d'une autre infraction.

Cette proposition opérerait un changement important. À l'heure actuelle, lorsqu'il s'agit d'actes criminels graves, les agents de police sont autorisés à effectuer une arrestation lorsqu'ils ont des motifs d'arrestation remplissant ce que nous avons appelé les «conditions liées à la commission de l'infraction». Le policier qui a procédé à une arrestation pour un acte criminel grave n'est pas *tenu* de mettre la personne en liberté en tenant compte de facteurs liés au principe de la modération, bien qu'une telle décision soit laissée à la discrétion du fonctionnaire responsable dans certains cas limités[307]. Par contre, le droit actuel reconnaît en partie le principe de la modération lorsqu'il s'agit d'actes criminels moins graves, d'infractions à option de procédure ou d'infractions punissables par voie de déclaration sommaire de culpabilité[308]. En effet, la loi enjoint aux policiers de ne pas procéder à l'arrestation des contrevenants pour la commission de ces infractions moins graves lorsque ce que nous appelons, dans le présent document de travail, les fins «principales» et «secondaires» de l'arrestation ne l'exigent pas. Dans de tels cas, on aura plutôt recours à la citation à comparaître ou à la sommation[309]. Cependant, la mise en œuvre du principe de la modération par cette règle ne prend pas la forme d'une obligation formelle de mise en liberté ni d'une condition de l'arrestation[310]. L'agent de la paix qui a des motifs d'arrestation remplissant les conditions liées à la commission de l'infraction, et qui procède à l'arrestation sans envisager une possible mise en liberté, est réputé avoir agi légalement et dans l'exécution de ses fonctions aux fins des procédures en vertu du *Code criminel* ou d'autres lois fédérales[311]. Quant aux autres procédures, y compris, sans doute, les poursuites intentées contre un agent de police pour arrestation illégale, il incombe au demandeur de prouver que l'agent a procédé à l'arrestation pour une de ces infractions moins graves, sans tenir compte des facteurs prévus par la loi relativement aux buts de l'arrestation et au principe de la modération.

Dans le contexte de la réforme que nous proposons, il y a deux façons de mettre en œuvre le principe de la modération. La première consiste à faire de la considération des moyens moins attentatoires à la liberté individuelle une *condition de l'arrestation*. Autrement dit, il s'agirait de préciser que l'on ne peut effectuer une arrestation à moins qu'il n'y ait des motifs raisonnables de croire que la délivrance d'un avis écrit relatif aux procédures ne suffira pas dans les circonstances. Cette solution était à la base des propositions faites par l'Australian Law Reform Commission[312]. Par ailleurs, elle reprend la formulation déjà adoptée au paragraphe 450(2) du *Code criminel* en ce qui concerne les infractions de moindre importance. La deuxième solution est d'assujettir carrément le pouvoir d'arrestation à l'existence de motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise, est en train d'être perpétrée ou est sur le point de l'être. Ce pouvoir serait

307. Article 453 du *Code criminel*.

308. Paragraphe 450(2) du *Code criminel*.

309. Articles 451 et 455.3 du *Code criminel*.

310. Article 453.1 du *Code criminel*.

311. Paragraphe 450(3) du *Code criminel*; pour une étude plus approfondie du problème, voir le chapitre deux, section VIII, *supra*, et le chapitre neuf, *infra*.

312. *Supra*, note 303.

assorti de l'*obligation de mettre immédiatement en liberté* la personne arrêtée lorsqu'il n'y a pas de motifs raisonnables de croire que la délivrance d'un avis écrit relatif aux procédures serait insuffisant pour assurer sa comparution.

A priori, la première solution semble très séduisante. Elle laisse supposer qu'il n'y aurait pas d'arrestation dans le cas où la délivrance d'une sommation ou d'une citation à comparaître suffirait pour assurer la comparution du prévenu. En plus, elle semble intégrer plus complètement le principe de la modération que la deuxième solution qui consiste apparemment à effectuer une arrestation pure et simple puis à remettre la personne arrêtée en liberté. Cependant, si l'on en juge par les difficultés d'application soulevées par le paragraphe 450(2) du *Code criminel*, on constate que la première solution pose de graves problèmes pratiques : il y a ce que l'on pourrait appeler un décalage entre le moment où une personne est interpelée par un policier et celui où l'agent décide s'il arrête cette personne ou non. Lorsqu'un agent de police a des motifs raisonnables de croire que la personne a commis une infraction criminelle, combien de temps lui est-il alloué pour décider si elle a décliné sa véritable identité, si elle a un dossier criminel, si elle a déjà fait défaut de comparaître ou si elle est susceptible de détruire un élément de preuve lié à l'infraction? Il est évident qu'un délai raisonnable doit être prévu à cette fin. Pour autant que l'on puisse en juger d'après les pratiques actuelles, les policiers semblent persuadés qu'ils possèdent une grande liberté d'action en ce domaine. Si le texte de loi est rédigé de telle manière que l'arrestation est impossible avant que ces questions soient tranchées, la personne à qui l'on demande de s'asseoir à l'arrière de l'auto-patrouille, pendant que l'agent se sert de la radio ou de l'ordinateur, ne sait pas quel est son statut juridique. Évidemment, dans les faits, cette personne est en détention car si elle s'avisait de vouloir descendre, elle en serait probablement empêchée et on l'informerait du fait qu'elle est en état d'arrestation. Pourtant, on ne peut pas nier que la police exploite l'ambiguïté pratique créée par ce décalage pour appliquer le paragraphe 450(2) du *Code criminel*. En effet, l'on soutient que la personne placée dans une telle incertitude n'est pas en état d'arrestation et que par conséquent, il n'est pas nécessaire de lui fournir les raisons de l'arrestation, ni de l'informer de son droit à l'assistance d'un avocat.

La deuxième solution, c'est-à-dire l'arrestation assortie de l'obligation de mettre immédiatement la personne arrêtée en liberté, est un mécanisme plus direct qui ne présente pas d'ambiguïté, contrairement à la première solution. L'adoption de ce mécanisme permettrait d'appliquer rigoureusement la définition de l'arrestation énoncée dans la recommandation 2 et soulignerait l'importance de l'obligation faite à l'agent de la paix d'informer le prévenu de son droit de refuser d'acquiescer à sa demande de demeurer sous sa garde ou de le suivre volontairement à des fins d'enquête, conformément à la recommandation 3. Le délai accordé à l'agent de la paix pour fournir au suspect les raisons de l'arrestation ou l'informer de son droit à l'assistance d'un avocat serait plus court. Enfin, pour le policier, ce serait améliorer la situation en la débarrassant de son aspect artificiel. L'agent de la paix pourrait arrêter en toute confiance le délinquant présumé pour des motifs légaux et ensuite, demander de l'aide pour prendre une décision qui porterait sur la mise en liberté de la personne plutôt que sur son arrestation.

(2) Le principe de la modération et l'avis écrit relatif aux procédures

La meilleure solution pour assurer l'application pratique du principe de la modération à une éventuelle arrestation sans mandat effectuée par un policier consiste à créer un mécanisme pour notifier par écrit au prévenu l'heure et le lieu où il doit comparaître. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus, suivant le droit actuel, le policier qui décide de ne pas arrêter le suspect pour une infraction de moindre importance peut lui remettre immédiatement une citation à comparaître ou demander qu'une sommation soit décernée après le dépôt d'une dénonciation devant le juge de paix. La sommation peut être indiquée lorsque le policier se demande si la conduite en question constitue véritablement une infraction ou lorsque, pour d'autres raisons, il ne veut pas prendre une décision immédiatement ou désire soumettre cette décision à un fonctionnaire judiciaire. En général, cependant, c'est la citation à comparaître ou la contravention que le policier remettra au présumé contrevenant au moment de l'infraction ou dès son premier contact avec celui-ci, ce qui rend possible l'application du principe de la modération dans la majorité des cas.

La possibilité de recourir systématiquement à un avis écrit des procédures intentées contre le prévenu, telle la citation à comparaître, plutôt qu'à l'arrestation est un aspect important de la réforme proposée dans le présent document de travail. La remise d'une citation à comparaître par la police est devenue chose courante depuis qu'elle a été introduite par la *Loi sur la réforme du cautionnement*[313] en 1970. Le policier dispose ainsi, pour obliger le prévenu à comparaître, d'un moyen efficace, sûr et n'entraînant aucun délai, contrairement à la sommation qu'il faut d'abord demander à un juge de paix de lancer et qu'il faut encore faire signifier plus tard par un autre agent de police. Pour la société, les économies réalisées en temps et en argent sont évidentes, et pour le policier, qui a le premier contact avec le présumé contrevenant, il y a la satisfaction de régler l'affaire sans avoir à choisir entre l'arrestation et la sommation, deux solutions qui laissent également à désirer.

Compte tenu de l'utilité de la citation à comparaître qui est bien connue des policiers à travers le Canada, aucune question de procédure ne devrait empêcher l'application du principe de la modération à la personne du contrevenant par la voie de l'obligation faite au policier de le relâcher immédiatement. En pratique, c'est la difficulté de faire respecter l'obligation légale de mettre la personne arrêtée en liberté aussitôt que possible, lorsqu'il n'y a pas de motif raisonnable de croire qu'il est nécessaire de la détenir, qui fait obstacle à la mise en œuvre du principe de la modération. Les sanctions que pourraient comporter ces propositions seront examinées en détail dans le chapitre neuf. Nous nous contenterons de dire pour le moment que la protection accordée au paragraphe 450(3) du *Code criminel* à l'agent de la paix qui ne tient pas compte de la possibilité de relâcher le prévenu et de lui notifier par écrit que des procédures ont été intentées contre lui, est incompatible avec le principe de la modération et avec l'obligation de rendre compte de l'agent de police.

313. S.R.C. 1970 (2e Supp.), chap. 2. Voir les articles 451 et 453.3 du *Code criminel*.

RECOMMANDATIONS

4. Un agent de la paix peut arrêter sans mandat une personne s'il a des motifs raisonnables de croire que cette personne a commis, est en train de commettre ou est sur le point de commettre une infraction criminelle.

5. Après avoir procédé à une arrestation en vertu de la recommandation 4, 7 ou 8, l'agent de la paix qui a la garde de la personne arrêtée devrait être tenu de relâcher celle-ci dès que possible afin de l'obliger à comparaître par voie de citation à comparaître ou de sommation, à moins d'avoir des motifs raisonnables de croire que la détention prolongée de cette personne est nécessaire :

(1) pour qu'elle comparaisse devant le tribunal;

(2) pour établir son identité;

(3) pour préserver des éléments de preuve liés à l'infraction;

(4) pour empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction, ou la perpétration d'une autre infraction.

6. Pour l'application de la recommandation 4, le fait pour un agent de la paix de croire, pour des motifs raisonnables, qu'un mandat d'arrestation est exécutoire contre une personne dans la circonscription territoriale, devrait aussi constituer un motif raisonnable pour l'arrestation sans mandat de cette personne.

III. Le pouvoir d'arrestation sans mandat du simple citoyen

En common law, le simple citoyen avait le pouvoir d'effectuer une arrestation pour une infraction majeure (*felony*) commise en sa présence, ou en réponse à une clameur publique[314]. Comme il ressort de la première partie, l'on pourrait dire qu'en général le *Code criminel* autorise le simple citoyen à arrêter la personne qu'il trouve en train de commettre un acte criminel, celle qui est poursuivie par une personne qui a le droit de l'arrêter et celle qui commet une infraction relative à la propriété privée[315]. Cependant, le simple citoyen est tenu de livrer «aussitôt» la personne arrêtée à la police[316]. Cela s'explique par le fait que contrairement au policier, le particulier n'est pas légalement chargé de maintenir l'ordre public. D'ailleurs, il n'a pas, d'ordinaire, les connaissances nécessaires pour s'occuper des suites de l'arrestation, que ce soit sur le plan théorique ou sur le plan pratique.

---

314. Williams, *op. cit. supra*, note 211.

315. Pour une étude de la question, voir le chapitre deux; voir également l'article 449 du *Code criminel*.

316. Paragraphe 449(3) du *Code criminel*. Voir le chapitre deux pour la signification exacte de cette expression.

L'on pourrait proposer l'abandon des pouvoirs d'arrestation conférés au simple citoyen dans un État moderne doté d'un service de police compétent et efficace auquel s'en remet en général la société pour ce qui est de l'application du droit pénal. Cela serait une erreur. Si de telles arrestations sont rares, il n'en reste pas moins que le simple citoyen peut être placé dans une situation où il doit agir rapidement, sans pouvoir attendre l'intervention de la police. La personne qui est attaquée et qui arrive à maîtriser l'assaillant jusqu'à l'arrivée de la police ne devrait pas en être empêchée dans le cas où l'unique solution de rechange serait de laisser le malfaiteur s'échapper. Dans les parties reculées du Canada, les citoyens qui ne peuvent pas compter sur un service de police rapide et constant ne devraient pas être obligés de subir les perturbations entraînées par des agissements criminels lorsque l'arrestation est la seule façon d'y mettre fin. Pour prendre un exemple plus courant, il serait probablement déraisonnable de s'attendre à ce que la personne victime d'un cambriolage n'essaye pas de retenir l'intrus et de l'amener au poste de police. Toutefois, conformément à la règle d'or selon laquelle «il ne faut pas faire aux autres ce qu'on ne voudrait pas qu'ils nous fassent», il est raisonnable de s'attendre à ce que le simple citoyen n'effectue une arrestation qu'en conformité avec le principe de la modération. Après la réforme, les règles de droit relatives à l'arrestation devront exprimer le fait que même si, contrairement à la police, le simple citoyen n'est pas légalement tenu de maintenir l'ordre public, dans certains cas, une menace immédiate pesant sur une personne, des biens ou la collectivité, peut justifier l'arrestation d'un délinquant présumé, pourvu que celle-ci soit effectuée de la façon la «moins attentatoire à la liberté individuelle», compte tenu des circonstances.

Un peu comme le *Code criminel*, les paragraphes qui précèdent laissent supposer que la plupart du temps, le simple citoyen effectuera une arrestation lorsqu'il est attaqué personnellement ou que le délinquant s'est introduit dans sa demeure. En réalité, l'on peut affirmer sans risque d'erreur que la grande majorité des soi-disant arrestations effectuées par des particuliers sont le fait des agents de sécurité du secteur privé engagés pour protéger des propriétés commerciales. Au Canada, on trouve couramment des agents de sécurité dans les centres commerciaux, de même que dans les édifices à bureaux et à appartements. Ce qu'on appelle maintenant les agences de sécurité du secteur privé ont fait l'objet d'études détaillées[317]. Sur le plan juridique, l'organisation et la réglementation de ce secteur seront peut-être contrôlées de façon satisfaisante d'ici peu. Quoi qu'il en soit, ces questions dépassent certainement le cadre du présent document de travail. Et pourtant, il semble que l'agent de sécurité, qui n'a aucun statut de constable spécial, ne puisse ni ne doive être assimilé à l'agent de police en matière d'arrestation. En outre, il ne semble exister aucune raison contraignante de créer une catégorie distincte de pouvoirs d'arrestation pour l'agent de sécurité. Les agences de sécurité sont principalement au service d'intérêts importants, mais néanmoins privés, et n'ont pas la même responsabilité que la police à l'égard du public. Cela dit, il faudra tenir compte, dans les propositions de réforme visant les pouvoirs d'arrestation du simple citoyen, du contexte commercial dans lequel la plupart des arrestations faites par les simples citoyens continueront d'être effectuées, et des possibilités d'atteinte abusive à la liberté individuelle que représentent de telles arrestations.

---

317. Voir notamment, Stenning et Shearing, *Les pouvoirs des agents de sécurité du secteur privé*, *op. cit. supra*, note 212, et les autres études citées dans cette note.

Avant d'aborder les conditions de l'arrestation légale, il convient d'examiner brièvement comment le droit devrait désigner le simple citoyen afin de distinguer entre les pouvoirs d'arrestation dont il est investi et ceux qui sont accordés à l'agent de police. Actuellement, la loi autorise «quiconque» à faire une arrestation conformément aux exigences énoncées à l'article 449 du *Code criminel*, tandis que l'agent de police tient son pouvoir de l'article 450. Il a été décidé que le mot «quiconque» désignait aussi l'agent de la paix. Cette solution n'a pas trop embrouillé les gens, ni soulevé d'importantes difficultés. Il est donc recommandé que le simple citoyen soit désigné par les mots «quiconque» ou «toute personne» dans les propositions de réforme. Les agents de sécurité du secteur privé seront ainsi clairement investis des pouvoirs d'arrestation confiés au simple citoyen.

Pour la présentation des motifs sous-tendant la recommandation visant les pouvoirs d'arrestation sans mandat du simple citoyen, nous procéderons selon la méthode choisie pour l'analyse du pouvoir d'arrestation sans mandat de la police. Les exigences relatives à la nature de l'infraction présumée seront examinées, puis nous étudierons les conditions relatives au délinquant.

A. Les exigences liées à l'infraction présumée

Comme dans le cas du pouvoir d'arrestation sans mandat confié à l'agent de police, il convient d'analyser les pouvoirs du simple citoyen en considérant trois facteurs : la commission effective de l'infraction, la classification de l'infraction et l'époque de la commission de l'infraction. Il faut encore ajouter l'étude de la question de l'arrestation effectuée par le simple citoyen à la demande de la police.

(1) La commission effective de l'infraction présumée

Comme c'est le cas pour l'agent de police, la loi actuelle définit les pouvoirs d'arrestation sans mandat du simple citoyen à l'aide des expressions «motifs raisonnables et probables de croire qu'une infraction a été commise» et «trouve en train de commettre» une infraction[318]. À cet égard, les tribunaux se sont encore une fois montrés disposés à fusionner ces deux critères, jusqu'à un certain point, en décidant que l'expression «trouve en train de commettre» une infraction signifiait «trouve apparemment en train de commettre» une infraction[319]. Cette interprétation laisse une marge d'erreur dans la détermination de l'existence de l'infraction par le simple citoyen qui effectue une arrestation, et lui permet de ne pas engager autant sa responsabilité sur les plans civil ou pénal. En ce qui a trait à la réforme du droit, il est utile de comparer les deux partis possibles. Le premier

318. Article 449 du *Code criminel*.

319. *R.* v. *Cunningham and Ritchie*, *supra*, note 216.

consiste à tenir le raisonnement suivant : puisque le simple citoyen n'est pas chargé de l'application de la loi comme l'agent de police, ses pouvoirs d'arrestation devraient être définis le plus étroitement possible de manière à faire peser les risques d'erreur sur le particulier lorsqu'il porte atteinte à la liberté des autres. L'autre parti est de reconnaître le champ d'action un peu plus étendu de l'expression «trouve apparemment en train de commettre» en faisant valoir que si le simple citoyen doit être investi d'un pouvoir d'arrestation pour le cas où une personne, des biens ou l'intérêt de la collectivité seraient menacés, il faut lui accorder une *certaine* marge d'erreur raisonnable afin de lui permettre de réagir contre le crime dans les limites du «bon sens».

En droit actuel, une distinction a été établie entre les pouvoirs d'arrestation fondés sur l'existence de «motifs raisonnables et probables» et destinés à certaines fins, et ceux qui peuvent être exercés lorsqu'une personne est trouvée «apparemment en train de commettre» une infraction et qui visent d'autres buts. Mais cette distinction est, d'une part, trop complexe pour guider le simple citoyen qui, pour l'essentiel, n'effectuera une arrestation qu'en cas d'urgence et, d'autre part, elle n'est pas suffisamment marquée pour avoir quelque effet pratique. Il suffit de faire reposer le pouvoir d'arrestation du simple citoyen sur l'existence de «motifs raisonnables de croire qu'une infraction criminelle est en train d'être commise» pour simplifier la loi et éviter le recours à deux normes différentes pour autoriser l'arrestation. De plus l'emploi du mot «raisonnable» suggère une norme objective qui n'est pas nécessairement embrassée par l'expression «apparemment en train de commettre». Enfin, l'utilisation du mot «raisonnable» plutôt que des termes «raisonnables et probables» est préconisée pour les mêmes raisons que celles qui ont été avancées lors de la discussion des pouvoirs d'arrestation sans mandat des agents de police.

(2) La classification des infractions

Actuellement, la loi permet au citoyen d'arrêter sans mandat pour des actes criminels dans certains cas et pour des actes criminels et des infractions punissables par voie de déclaration sommaire dans d'autres cas[320]. Pour le particulier qui intervient en cas de crise immédiate et qui ignore les complexités de la procédure pénale, ces distinctions ne peuvent lui être très utiles. Il en serait ainsi même si le citoyen connaissait les textes législatifs autorisant l'arrestation, ce qui, évidemment, est très peu probable. Par contre, l'agent de sécurité dont la profession exige une certaine connaissance des règles de droit relatives à l'arrestation, mérite moins de sympathie dans ces circonstances. Cependant, ces préoccupations ne doivent pas faire obstacle à l'amélioration de la situation à l'égard du citoyen ordinaire bien intentionné. La solution consiste à autoriser l'exercice du pouvoir d'arrestation s'il y a des «motifs raisonnables de croire qu'une infraction *criminelle* est en train d'être commise». Dans la mesure où une telle formulation peut élargir quelque peu le pouvoir d'arrestation du simple citoyen, le principe de la modération pourrait, en contrepartie, être intégré dans les conditions relatives au délinquant qui sont décrites plus loin et dans les limitations concernant l'époque de la commission de l'infraction que nous abordons ci-dessous.

320. Article 449 du *Code criminel*.

(3) L'époque de la commission de l'infraction présumée

À l'heure actuelle, la loi autorise le simple citoyen à arrêter sans mandat une personne uniquement lorsque l'infraction est *en train* d'être commise, sauf s'il s'agit d'une poursuite immédiate, cas sur lequel nous reviendrons. En réalité, le principal mérite des formulations «trouve en train de commettre» et «trouve apparemment en train de commettre» est l'emploi de la locution «en train de», qui exprime une action en cours, pour décrire les circonstances dans lesquelles l'arrestation peut être effectuée. Même si l'expression «motifs raisonnables de croire» doit être préférée à «trouve apparemment en train de commettre», il y a néanmoins d'importants arguments de principe pour limiter les pouvoirs d'arrestation du citoyen aux infractions qui sont en train d'être commises ou qui viennent juste de l'être. En effet, si l'agent de police a l'obligation de s'acquitter de certaines fonctions en matière d'application de la loi, le simple citoyen, lui, peut avoir un devoir moral à cet égard, mais n'y est pas tenu légalement. Comme l'arrestation, par définition, porte atteinte à la liberté individuelle, il est logique, compte tenu du principe de la modération, de ne pas autoriser le simple citoyen à effectuer une arrestation sauf lorsqu'une personne, des biens ou les intérêts de la collectivité sont *immédiatement* menacés. Une fois l'infraction commise, la menace est passée et le mal est fait. Dès lors, il semble opportun d'exiger du citoyen qu'il fasse appel aux autorités concernées par l'administration de la justice pour qu'elles enquêtent sur l'affaire. Pour ce faire, dans la plupart des cas, le citoyen rapportera l'incident à la police, mais il pourra tout aussi bien déposer lui-même une dénonciation.

Bien que le citoyen ne doive pas être autorisé à arrêter une personne en cas d'infraction commise antérieurement, une application littérale de l'expression «trouve en train de commettre» serait trop restrictive. Le propriétaire qui voit un voleur sortir de sa maison ne devrait pas être accusé de séquestration, s'il réussit à l'attraper, tout simplement parce que l'infraction était achevée au moment de l'arrestation. Pour résoudre ces difficultés, la loi doit être formulée de façon à autoriser l'arrestation par le simple citoyen lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une personne est en train de commettre une infraction criminelle ou vient tout juste de le faire.

(4) Le citoyen prêtant main-forte à un agent de la paix

Le simple citoyen peut actuellement arrêter sans mandat une personne qui, d'après ce qu'il croit pour des motifs raisonnables et probables, a commis une infraction criminelle et est en train de fuir des personnes légalement autorisées à l'arrêter, et est immédiatement poursuivie par de telles personnes[321]. Le citoyen peut ainsi exercer un large pouvoir d'arrestation pour des infractions qui peuvent avoir été commises antérieurement, lorsque quelqu'un, soit un citoyen, soit un agent de police, est légalement autorisé à effectuer l'arrestation, et poursuit immédiatement le présumé délinquant. Si la source du pouvoir d'arrestation accordé au simple citoyen est le fait de croire d'après des motifs raisonnables qu'une infraction est en train d'être commise et qu'elle constitue une menace pour la vie,

321. Alinéa 449(1)*b*) du *Code criminel*.

les biens ou les intérêts de la collectivité, il est bien difficile de justifier le pouvoir d'arrestation confié au simple citoyen dans les cas où la poursuite immédiate est le fait d'un autre particulier. Si le mal est fait et si la menace n'est plus actuelle, la question relève de la police et des autorités publiques, sauf lorsque l'infraction vient juste d'être commise comme nous l'avons mentionné ci-dessus.

Cependant, il en va tout autrement lorsque la poursuite immédiate est le fait de la police. La police a pour mission d'appliquer la loi et elle peut, de temps à autre, avoir besoin de l'aide des citoyens pour effectuer une arrestation. La recommandation 7 relative à l'arrestation sans mandat par le simple citoyen ne permet pas à celui-ci de prêter main-forte à l'agent de police. Or, il convient d'investir le simple citoyen d'un pouvoir d'arrestation supplémentaire à cette fin, tant pour les raisons de principe que nous venons d'énoncer que pour l'application de l'article 118 du *Code criminel*, qui punit le fait de ne pas prêter main-forte à un agent de la paix dans l'exécution de ses fonctions. Une infraction similaire pourrait figurer dans le *Code criminel* après la réforme; les membres de la Commission qui travaillent à l'élaboration de la partie spéciale en sont conscients. Par conséquent, le simple citoyen devrait avoir le pouvoir d'arrêter sans mandat un suspect à la demande de l'agent de la paix qui poursuit ce dernier.

B. Les conditions de mise en liberté liées au délinquant présumé

Lorsqu'un agent de police effectue une arrestation sans mandat, le principe de la modération, énoncé à la recommandation 5, exige que le présumé contrevenant soit mis en liberté le plus rapidement possible, à moins que des motifs raisonnables ne fassent croire que sa détention prolongée est nécessaire pour des raisons précises liées à l'administration de la justice et au maintien de l'ordre public. De même, la personne arrêtée par un simple citoyen devrait être relâchée si aucune raison grave ne justifie sa détention prolongée. Cependant, le simple citoyen qui procède à une arrestation ne connaît pas, d'ordinaire (à l'exception peut-être de l'agent de sécurité du secteur privé), les règles de droit relatives à l'arrestation et n'est pas habilité à remettre un avis écrit relatif aux procédures pénales en cas d'arrestation. Par conséquent, l'obligation pour le simple citoyen de livrer la personne arrêtée à un agent de la paix aussi rapidement que possible, associée à la même exigence de mise en liberté que celle qui est normalement imposée à l'agent de police en cas d'arrestation sans mandat, est le meilleur moyen d'assurer le respect du principe de la modération. L'obligation de mettre le suspect en liberté imposée à l'agent de la paix dans la recommandation 5, ci-dessus, a été formulée en tenant compte des pouvoirs d'arrestation du simple citoyen.

RECOMMANDATIONS

7. Sous réserve des recommandations 8 et 9, toute personne peut arrêter sans mandat une autre personne si elle a des motifs raisonnables de croire que cette dernière est en train de commettre ou vient tout juste de commettre une infraction criminelle.

8. Toute personne peut, à la demande d'un agent de la paix, arrêter sans mandat une personne que l'agent poursuit en vue de l'arrêter.

9. Quiconque effectue une arrestation en vertu des recommandations 7 ou 8 doit remettre aussitôt que possible la personne arrêtée à un agent de la paix.

IV. La violation de la paix

Comme il ressort de la première partie du présent document de travail, le common law reconnaissait le pouvoir de l'agent de la paix et du simple citoyen d'arrêter ou de détenir une personne pour violation de la paix[322]. Cette doctrine ancienne a été élaborée très tôt en droit anglais, lorsque le nombre des crimes prévus par le common law était encore relativement réduit, ce qui empêchait le constable d'intervenir en cas de troubles mineurs. Cette doctrine est également antérieure à l'organisation des forces de police. La notion de violation de la paix était définie de façon large et accordait au constable une certaine latitude pour préserver l'ordre dans la collectivité lorsqu'il n'était pas possible d'effectuer une arrestation pour un crime précis. De plus, la loi autorisait le constable à faire appel aux autres citoyens pour l'aider à maintenir l'ordre public. De façon similaire, le simple citoyen pouvait appréhender un malfaiteur pour ensuite le livrer au constable. Les articles 30 et 31 du *Code criminel*, qui permettent l'arrestation ou la détention pour violation de la paix, reprennent ces règles anciennes du common law.

Les conditions juridiques et sociales qui ont amené la création du pouvoir d'arrestation pour violation de la paix en Angleterre médiévale ne se retrouvent plus de nos jours au Canada. L'ensemble des règles du droit pénal est inscrit dans la loi et prévoit des infractions comme le fait de troubler la paix[323] et l'attroupement illégal[324] qui, surtout lorsqu'elles sont associées aux dispositions du *Code criminel* portant sur les parties aux infractions et aux pouvoirs d'arrestation fondés sur l'expression «sur le point de commettre», comme nous le recommandons ci-dessus, reprennent l'essentiel des règles autorisant l'arrestation pour violation de la paix. Il est inutile de conserver des règles aussi vagues. Elles sont en outre contraires aux exigences de la Constitution en ce qui concerne la précision des dispositions législatives autorisant la police à porter atteinte à la liberté individuelle. De plus, elles sont incompatibles avec le principe de la modération. Pour peu que des infractions de droit substantif relatives aux troubles et aux désordres continuent de figurer dans le *Code criminel*, il convient d'écarter des nouvelles règles de procédure tout pouvoir d'arrêter sans mandat pour une soi-disant «violation de la paix».

Les consultations tenues à propos d'une version antérieure du présent document de travail ont révélé que dans certains milieux, l'on comprenait mal les liens qui existent entre les règles générales régissant l'arrestation et prévues aux articles 449 et 450 du

322. Williams, *op. cit. supra*, note 236.

323. Article 171 du *Code criminel*.

324. Article 64 du *Code criminel*.

Code criminel, et les pouvoirs d'arrestation pour les «violations de la paix». Notamment, certains agents de police semblent croire que s'ils arrêtent les joueurs de tours ou autres fauteurs de troubles peu importants, en vertu des dispositions relatives aux violations de la paix, ils n'ont pas besoin de porter des accusations par la suite, mais que si l'arrestation a lieu en vertu du texte d'incrimination prévoyant le fait de troubler la paix, des accusations doivent obligatoirement être portées. Bien sûr, il n'en est rien. En qualité de mandataire de la Couronne, la police exerce un pouvoir discrétionnaire en ce qui a trait aux accusations portées relativement à toute conduite pouvant constituer une infraction. Les pouvoirs d'arrestation pour violation de la paix pourraient donc être abolis sans que l'efficacité des services de police en soit atteinte. Cependant, il serait tristement ironique que le principe de la modération soit mis en veilleuse parce que les policiers ont la fausse impression qu'il leur faut inévitablement porter des accusations contre les personnes qu'ils arrêtent pour une infraction. Les autorités chargées d'élaborer les politiques administratives dans la plupart des services de police connaissent ce problème. Mais il importe que les établissements de formation et les manuels de politique destinés aux agents de police insistent sur la nature discrétionnaire du pouvoir de porter des accusations pénales. Sinon, toute initiative visant à promouvoir l'application du principe de la modération par l'abolition des pouvoirs d'arrestation vagues et incertains prévus en cas de violation de la paix, pourrait, sans qu'on le veuille, entraîner l'imposition de sanctions pénales inutilement sévères à de petits malfaiteurs dont les actes répréhensibles pourraient être suffisamment réprimés par l'arrestation qui met fin à l'infraction.

RECOMMANDATION

10. Suivant le régime révisé de règles de droit relatives à l'arrestation, ni les agents de la paix ni les simples citoyens ne devraient être habilités à arrêter une personne parce que celle-ci a commis une violation de la paix.

CHAPITRE SIX

L'intervention du tribunal en vue d'assurer la comparution du prévenu

I. Introduction

Suivant les recommandations faites jusqu'ici dans le présent document, la police peut de son propre chef contraindre le suspect à comparaître par l'arrestation ou par la délivrance d'une citation à comparaître. Nous aborderons maintenant le rôle que peut jouer le fonctionnaire judiciaire à cet égard. Le dépôt devant un juge de paix d'une dénonciation accusant une personne d'avoir commis une infraction marque officiellement le début d'une poursuite pénale[325]. C'est à ce moment que le juge de paix décide si l'accusé doit être arrêté, auquel cas un mandat d'arrestation sera délivré, ou si la remise d'un avis écrit relatif aux procédures pénales et à l'accusation portée contre le prévenu sera suffisante, auquel cas une sommation sera émise ou la citation à comparaître déjà délivrée par un policier sera confirmée. En rendant sa décision, le juge de paix ne doit pas perdre de vue les buts premiers et secondaires de l'arrestation tels qu'ils ont été décrits au chapitre quatre. Il doit les apprécier au regard du principe de la modération. À certains égards, cette procédure ressemble à la mise en liberté provisoire par le tribunal ou à la mise en liberté sous cautionnement, mais il ne faut pas les confondre. Quoi qu'il en soit, l'examen de la mise en liberté provisoire et du cautionnement n'entre pas dans le cadre de ce document de travail.

Dans les trois sections qui suivent, nous traiterons d'abord des mandats d'arrestation, plus précisément des cas dans lesquels leur délivrance sera préférée à l'arrestation sans mandat. Ensuite, nous énumérerons les conditions qui doivent être remplies pour que le mandat soit lancé par un juge de paix. Enfin, nous examinerons la procédure à suivre pour en obtenir la délivrance et nous formulerons les recommandations de réforme élaborées dans les sections précédentes.

---

325. Article 455 du *Code criminel*.

II. L'arrestation avec et sans mandat

Les pouvoirs d'arrestation proposés dans le chapitre précédent permettent l'arrestation sans mandat dans des circonstances variées. Cependant, dans de nombreux cas, la délivrance d'un mandat d'arrestation sera demandée en guise de première mesure pour assurer la comparution d'un prévenu même lorsque l'arrestation sans mandat serait possible[326]. Il se peut qu'une dénonciation ait été déposée par un simple citoyen ayant eu connaissance de la commission d'une infraction mais qui, en raison du caractère restreint des pouvoirs d'arrestation qui lui sont conférés, n'était pas autorisé à effectuer l'arrestation, même s'il y avait des motifs de croire que l'arrestation était nécessaire au regard des buts premiers ou secondaires de l'arrestation. Selon nos propositions, la police, dont les pouvoirs d'arrestation sans mandat sont beaucoup plus larges que ceux du simple citoyen, sera fondée également à demander la délivrance d'un mandat d'arrestation.

Le plus souvent, le mandat d'arrestation est lancé à la demande de la police lorsque le suspect a pris la fuite ou qu'il ne peut être retrouvé. L'existence d'un mandat d'arrestation délivré à des policiers dans la circonscription territoriale constituera pour l'agent de la paix qui rencontre la personne visée par le mandat des motifs raisonnables de croire que cette dernière a commis une infraction. Elle peut donc être arrêtée *sans* mandat. Bien qu'il semble contradictoire à première vue de justifier une arrestation *sans* mandat par l'existence d'un mandat, il s'agit d'une excellente façon de fournir à la police des renseignements assez précis sur l'identité de la personne à arrêter. Le fait de savoir qu'un mandat d'arrestation a été lancé contre la personne à arrêter dans la circonscription constitue en effet un motif beaucoup plus sûr de croire qu'un suspect a commis une infraction qu'une simple rumeur entendue dans un poste de police. Cela dit, un tribunal pourrait facilement conclure qu'un agent de police, ayant été informé par un autre policier d'expérience du fait qu'une personne était recherchée pour la commission d'un crime, avait des motifs raisonnables de procéder à l'arrestation; d'où la nécessité de la recommandation 6 énoncée ci-dessus.

D'autres raisons peuvent pousser la police à demander la délivrance d'un mandat d'arrestation en premier lieu. Dans la mesure où la *Charte canadienne des droits et libertés* permet l'exclusion d'éléments de preuve obtenus au moyen d'une arrestation *illégale*, de manière à ne pas déconsidérer l'administration de la justice, la police peut vouloir s'assurer de la légalité de l'arrestation en obtenant d'abord la délivrance d'un mandat, même si l'arrestation sans mandat est dans ce cas possible. La police peut également vouloir obtenir un mandat d'arrestation afin de faire taire toute critique éventuelle lorsqu'elle craint que la personne à arrêter ne soit disposée à se rebiffer ou à résister.

326. Nous ne traitons pas dans le présent chapitre de la délivrance d'un mandat par le tribunal. Ce mandat est décerné par le juge de première instance lorsque l'accusé ne se présente pas devant lui en dépit de la remise d'avis écrits des procédures pénales ou après la mise en liberté sous caution. Leur délivrance ne suscite aucune controverse. Le principe de la modération a été invoqué et les arguments en faveur de l'accusé ont été jugés faibles. La nécessité de délivrer un mandat d'arrestation pour atteindre l'objectif premier qui est de contraindre l'accusé à comparaître devant le tribunal est manifeste. Sur les pouvoirs actuels du tribunal en matière de mandat, voir les alinéas 456.1(2)*a*) et *b*), et les articles 507.1 et 728 du *Code criminel*.

ou que les circonstances de l'affaire ne rendent l'arrestation délicate pour des raisons politiques ou autres[327]. Enfin, l'adoption des recommandations 4 et 5 aurait pour effet d'imposer une responsabilité civile, et peut-être pénale, à l'agent de police qui ne met pas en liberté la personne arrêtée lorsqu'aucun motif ne justifie une détention prolongée. L'arrestation avec mandat protège le policier à qui une telle responsabilité ne peut alors être imputée.

III. Les conditions de délivrance de la sommation ou du mandat

Comme nous l'avons mentionné précédemment, c'est à l'occasion du dépôt d'une dénonciation devant un juge de paix, laquelle marque le début d'une poursuite pénale, qu'il est possible pour la première fois d'obtenir la délivrance d'un mandat d'arrestation. L'expression «juge de paix» telle qu'elle est définie à l'article 2 du *Code criminel* désigne un juge de paix ou un magistrat. Bien que dans certaines circonscriptions territoriales, seul le magistrat lance des mandats d'arrestation, dans la plupart des régions, c'est au juge de paix que cette tâche incombe. Compte tenu du fait que les juges de paix n'ont pas tous reçu la même formation, qu'ils ne possèdent pas la même expérience, il importe que les dispositions législatives qui autorisent la délivrance d'un mandat d'arrestation énoncent clairement la procédure à suivre et les critères à respecter[328].

Le juge de paix doit rendre une décision motivée, en conformité avec les critères clairement définis dans la loi. À l'heure actuelle cependant, ces critères sont assez confus. L'article 455.3 du *Code criminel* dispose que le juge de paix peut décerner une sommation ou un mandat «lorsqu'il estime qu'on en a établi la justification» dans «l'intérêt public» sans autre précision. Cependant, en l'absence de critères définis dans la loi, il est bien évidemment impossible de les invoquer dans la décision rendue, tout comme il est impossible, au moment de contrôler le bien-fondé de celle-ci, de rendre une décision motivée[329]. Par conséquent, il est essentiel, à l'occasion de la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation, d'élaborer des critères explicites sur lesquels le juge de paix devra fonder sa décision de délivrer une sommation ou un mandat en vue d'assurer la comparution.

Les conditions à respecter pour la délivrance d'une sommation ou d'un mandat par un juge de paix correspondent, pour l'essentiel, aux critères sur lesquels l'agent de police doit faire reposer sa décision d'arrêter sans mandat une personne ou de lui remettre une citation à comparaître. Ici aussi, il convient d'analyser les critères selon qu'ils se rapportent à l'infraction présumée ou au délinquant présumé.

---

327. Pour un examen de ces motifs, dans le contexte américain, voir LaFave, *op. cit. supra*, note 299, p. 36-52.

328. Pour les critères actuels, voir le paragraphe 455.3(4) du *Code criminel* ainsi que l'étude de cette question au chapitre deux, section IV.

329. Voir *R. v. Coughlan, ex parte Evans*, *supra*, note 185.

A. Les critères relatifs à l'infraction présumée

Puisque le dépôt de la dénonciation, moment où le juge de paix est saisi de l'affaire, marque le début des poursuites pénales et que la délivrance d'une sommation ou d'un mandat constitue l'exercice d'une fonction judiciaire, il pourrait sembler opportun à première vue d'assujettir le juge de paix à des conditions plus sévères que celles que doit remplir l'agent de police qui effectue une arrestation sans mandat. Devrait-on, par exemple, assujettir le juge de paix aux conditions à respecter pendant l'enquête préliminaire et lui interdire de décerner un mandat ou une sommation, ou de confirmer une citation à comparaître s'il n'est pas convaincu que l'accusation est apparemment fondée ni qu'il existe des éléments de preuve au vu desquels un jury équitable, ayant reçu des directives appropriées pourrait conclure à la culpabilité[330]? Nous ne le pensons pas. Si l'on applique un critère objectif, il se peut qu'il y ait des motifs raisonnables de croire que l'accusé a commis l'infraction présumée sans qu'il soit possible de présenter des éléments de preuve admissibles sur un certain aspect de l'infraction. Le critère applicable à l'enquête préliminaire serait donc trop sévère. Cette distinction fait bien ressortir le fait que l'arrestation est effectuée au cours de l'enquête, à un stade où le prévenu est soupçonné d'avoir commis une infraction, mais où le ministère public n'a pas nécessairement encore réuni les preuves établissant sa culpabilité.

Nous recommandons que, sous réserve des commentaires portant sur le principe de la modération qui sont exprimés dans la sous-section qui suit, le juge de paix soit habilité à décerner un mandat d'arrestation ou une sommation en vue d'assurer la comparution de l'accusé lorsqu'il a des motifs raisonnables de croire que la personne dénoncée a commis l'infraction alléguée dans la dénonciation. Ces motifs raisonnables servent également de critères à l'agent de la paix, et au simple citoyen, pour juger s'il faut effectuer une arrestation sans mandat. Alors que le policier qui procède à l'arrestation peut, dans certains cas, être personnellement au courant des faits de l'affaire, il est rare que cela soit le cas du juge de paix. L'audition du dénonciateur et les procédures qui sont examinées ci-dessous prennent dans ce contexte toute leur importance. Avant de décerner un mandat d'arrestation ou même d'avoir recours à des moyens de contrainte moins attentatoires à la liberté, comme la sommation ou la confirmation d'une citation à comparaître, le juge de paix doit être personnellement convaincu par le dénonciateur qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise et que la personne désignée dans la dénonciation en est l'auteur.

B. Les conditions relatives au délinquant présumé

Lorsque le juge de paix est convaincu qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise par le délinquant présumé (qui devient *l'accusé* s'il est poursuivi par voie de mise en accusation ou le *défendeur* s'il s'agit d'une poursuite

330. Pour le critère applicable à l'enquête préliminaire, voir *Les États-Unis d'Amérique* c. *Shephard*, [1977] 2 R.C.S. 1067, 30 C.C.C. (2d) 424 et, notamment, Edward L. Greenspan et Marc Rosenberg, «L'enquête préliminaire», dans Vincent M. Del Buono (éd.), *op. cit. supra*, note 271, p. 305-309. Voir *Marsil* v. *Lanctot*, (1914) 25 C.C.C. 223 (Québec) où le juge s'est demandé si à première vue les faits de l'infraction avaient été établis avant de décerner un mandat d'arrestation.

sommaire), il faut ensuite décider s'il convient d'assurer sa comparution par un mandat d'arrestation ou par un avis écrit relatif aux procédures pénales intentées contre lui. Comme nous l'avons déjà mentionné dans le présent document de travail, cette décision devrait être prise conformément au principe de la modération tel qu'il s'applique dans le contexte des objets premier et secondaires de l'arrestation. Ces fins ne sont reconnues par la loi qu'implicitement. En effet, le paragraphe 455.3(4) du *Code criminel* prévoit que le juge de paix

> doit décerner une sommation contre le prévenu, à moins que les allégations du dénonciateur ou les dépositions d'un témoin ... ne révèlent des motifs raisonnables et probables de croire qu'il est nécessaire, dans l'intérêt public, de décerner un mandat pour l'arrestation du prévenu.

Il importe de préciser, dans les dispositions législatives qui fixent les tâches du juge de paix, ce que réclame l'intérêt public dans ce domaine. En effet, les critères applicables doivent y être énumérés et décrits en fonction des buts de l'arrestation.

En réalité, l'intérêt public réside surtout dans la question de savoir si le prévenu se présentera en cour conformément à l'avis écrit qui lui a été remis, s'il est susceptible de gêner l'administration de la justice, ou si le public ou l'ordre public seront menacés par sa mise en liberté. Ces objets secondaires généraux de l'arrestation ont été formulés de façon plus concrète dans la recommandation 5 concernant l'obligation du policier de mettre en liberté le suspect après une arrestation sans mandat. Dans cette proposition, il s'agit de «préserver des éléments de preuve» ou «d'empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction». Cependant, d'autres bonnes raisons justifient peut-être que la formule plus générale «empêcher la personne de nuire à la sécurité d'autrui ou de troubler l'ordre public» soit retenue par le législateur comme critère pour la délivrance du mandat d'arrestation. Contrairement à l'agent de police qui doit prendre une décision immédiatement, le juge de paix tranche la question après considération des motifs avancés par la police ou le ministère public, dans des circonstances lui permettant une certaine réflexion. Lorsqu'il s'agit d'affaires graves ou ayant fait les manchettes, il y a peut-être lieu de craindre pour la sécurité du prévenu ou de prévoir une réaction violente de la part du public si le suspect est mis en liberté en attendant la tenue du procès. Dans ces situations délicates, la limitation du recours au mandat d'arrestation peut ne pas satisfaire les attentes du public, même si l'on pense que la personne se présentera probablement en cour et qu'elle ne tentera pas de détruire des éléments de preuve, ni de commettre à nouveau l'infraction. L'arrestation devrait pouvoir être autorisée par un mandat lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle est nécessaire pour empêcher la personne de nuire à la sécurité d'autrui ou de troubler l'ordre public. En effet, cette solution semble plus adéquate et permet d'éviter le retour à l'ancien critère plus vague, soit l'intérêt public. Par conséquent, les règles de droit relatives à l'arrestation devraient préciser qu'un juge de paix convaincu qu'il faut mettre en œuvre un moyen de contrainte pour assurer la comparution du prévenu peut lancer une sommation ou confirmer une citation à comparaître, à moins qu'il n'y ait des motifs raisonnables de croire qu'un mandat d'arrêt devrait être décerné. Dans ce dernier cas, il s'agirait soit de motifs raisonnables de croire que le prévenu ne se présentera pas en cour comme il lui est enjoint de le faire dans la

sommation ou la citation à comparaître, soit de motifs raisonnables de croire que l'arrestation est nécessaire pour préserver des éléments de preuve liés à l'infraction, pour empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction, ou pour empêcher la personne de nuire à la sécurité d'autrui ou de troubler l'ordre public.

IV. La procédure de délivrance du mandat et de la citation

En droit actuel, la délivrance d'un mandat d'arrestation est à juste titre considérée comme l'exercice d'une fonction judiciaire[331]. Le mandat est en effet revêtu de l'autorité du système de justice pénale. Il peut permettre à un nombre indéterminé d'agents de police de porter atteinte, de la façon la plus fondamentale, à la liberté du prévenu[332]. À ce titre, le mandat ne doit pas être perçu comme la simple approbation des allégations non étayées du dénonciateur, et il ne faut pas permettre qu'il le devienne. En revanche, le dépôt d'une dénonciation est à l'heure actuelle une question réglée *ex parte*, c'est-à-dire en la seule présence du ministère public et de ses témoins, s'il en a, et il serait difficile qu'il en soit autrement[333].

À l'heure actuelle, le juge de paix *doit* entendre les allégations du dénonciateur qui lui sont soumises par écrit et sous serment[334], et il *peut* aussi entendre des dépositions supplémentaires[335]. La question de savoir si le dénonciateur doit témoigner fait l'objet d'une certaine controverse, et sur ce point, les pratiques varient. Quoi qu'il en soit, il n'est nécessaire de consigner les dépositions que si un témoin autre que le dénonciateur rend témoignage. Les décisions ne sont pas motivées, qu'il s'agisse de décerner une sommation, de confirmer une citation à comparaître ou de lancer un mandat d'arrestation.

Il serait malavisé d'imposer une procédure encombrante qui pourrait décourager le recours au mandat d'arrestation et inciter les agents de la paix à effectuer plus souvent des arrestations sans mandat. Cependant, la procédure actuelle doit être améliorée de manière que le juge de paix qui décerne un mandat d'arrestation apprécie la dénonciation qui lui est soumise dans des conditions qui lui permettent de s'assurer qu'elle est suffisante. De même, un agent de police pourrait être autorisé à effectuer une arrestation sans mandat lorsqu'il a *personnellement* des motifs raisonnables de croire que le suspect a commis, est en train de commettre, ou tente de commettre une infraction criminelle. Avant que le juge de paix puisse accorder ce pouvoir à tous les agents de police de la circonscription territoriale, il doit lui aussi être personnellement convaincu qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise et qu'il y a lieu pour le tribunal d'intervenir pour assurer la comparution du suspect. Il faut s'assurer qu'après la réforme,

---

331. Voir *R.* v. *Coughlan, ex parte Evans*, *supra*, note 185.

332. Article 456.2 du *Code criminel*.

333. Article 455.3 du *Code criminel*.

334. Article 455 du *Code criminel*; voir également l'examen de cette question au chapitre deux, section IV.

335. Article 455.3 du *Code criminel*.

une audience, même très brève, soit prévue avant que le mandat d'arrestation ne soit décerné. Cela ne signifie pas que l'agent de police qui mène une enquête serait toujours tenu de comparaître à titre de dénonciateur pour obtenir un mandat, mais cela voudrait dire que le commis chargé de comparaître au nom du service de police devra être bien informé des faits. Le juge de paix qui décèle une irrégularité dans l'affidavit du dénonciateur doit pouvoir poser librement des questions sur les faits invoqués et sur la nécessité de décerner un mandat plutôt que d'avoir recours à un avis écrit.

Afin de mieux asseoir l'obligation faite au juge de paix d'exercer convenablement son pouvoir discrétionnaire pour décider s'il faut recourir à l'avis écrit ou décerner un mandat d'arrestation, il serait avantageux que le juge de paix note brièvement les raisons de l'arrestation sur une courte formule conçue à cette fin, qu'il conserverait. En plus de souligner le caractère judiciaire de la procédure, de telles notes pourraient servir à régler tout différend éventuel concernant l'opportunité de lancer un mandat d'arrestation. Il ne conviendrait pas de consigner ces motifs sur la dénonciation qui est reçue sous serment par le juge de paix au commencement des procédures car ce document peut constituer le point de départ d'un procès subséquent. Tout motif justifiant l'arrestation plutôt que la délivrance d'une sommation pourrait être considéré comme préjudiciable et ne devrait figurer sur aucun document pouvant être par la suite consulté par le juge de première instance afin de déterminer la culpabilité ou l'innocence de l'accusé, ou de lui imposer une peine.

RECOMMANDATIONS

11. Le dépôt d'une dénonciation écrite et faite sous serment devant un juge de paix par une personne ayant des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise par la personne nommée dans la dénonciation devrait être le moment où le juge doit déterminer s'il y a lieu de délivrer un mandat d'arrestation ou de contraindre le prévenu à comparaître par la délivrance ou la confirmation d'un avis écrit relatif aux procédures criminelles intentées contre lui.

12. Sous réserve de la recommandation 13, le juge de paix peut délivrer un mandat ou une sommation, ou confirmer une citation à comparaître, afin de contraindre un prévenu à comparaître lorsqu'il a des motifs raisonnables de croire que la personne nommée dans la dénonciation a commis l'infraction qui y est indiquée.

13. Un juge de paix ne devrait pas pouvoir délivrer un mandat d'arrestation contre une personne à moins d'avoir des motifs raisonnables de croire que cela est nécessaire

(1) pour que la personne comparaisse devant le tribunal;

(2) pour préserver des éléments de preuve liés à l'infraction;

(3) pour empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction, ou la perpétration d'une autre infraction;

(4) pour empêcher la personne de nuire à la sécurité d'autrui ou de troubler l'ordre public.

14. La personne qui demande la délivrance d'un mandat d'arrestation devrait être tenue de comparaître personnellement devant le juge de paix. Celui-ci ne devrait pas pouvoir délivrer un mandat d'arrestation à moins d'avoir eu la possibilité d'interroger personnellement le requérant au sujet des motifs que celui-ci invoque pour justifier la délivrance d'un mandat d'arrestation, plutôt que la délivrance ou la confirmation d'un avis écrit relatif aux procédures pénales intentées contre le prévenu.

15. Il devrait être pris note, sur une formule conçue à cette fin qui serait conservée par le juge de paix, des motifs pour lesquels celui-ci a délivré un mandat plutôt que de délivrer une sommation ou, le cas échéant, de confirmer une citation à comparaître.

CHAPITRE SEPT

Les exigences relatives aux renseignements à fournir au moment de l'arrestation

I. Introduction

Le présent chapitre contient des recommandations concernant les exigences relatives aux renseignements à fournir en cas d'arrestation, exigences dont dépend la légalité de l'arrestation. Dans les deux chapitres précédents, consacrés aux conditions à remplir pour effectuer une arrestation, nous avons expliqué pourquoi et quand l'on pouvait procéder à une arrestation. Dans les pages qui suivent, nous verrons comment elle doit être effectuée. Toute l'argumentation relative aux motifs de l'arrestation repose sur l'application du principe de la modération. Celui-ci est incidemment confirmé par l'exigence de fournir les raisons de l'arrestation, laquelle vient modérer certains policiers qui pourraient être tentés d'effectuer des arrestations sur la foi de vagues soupçons, dans l'espoir de découvrir des preuves de la commission de l'infraction au cours de l'enquête subséquente ou de l'interrogatoire du suspect au moment de l'arrestation. En toute logique cependant, la modération ne saurait servir de base à l'élaboration de règles concernant l'obligation de fournir les motifs de l'arrestation et d'autres renseignements. Ces règles doivent être dictées par l'équité, tant sur le plan juridique que sur le plan social, afin d'assurer la légalité de l'arrestation. Du point de vue social, l'équité est importante parce qu'au moment de l'arrestation, c'est peut-être la première fois que le suspect a affaire à la justice pénale. Or, la personne qui doit être privée de sa liberté peut être innocente; elle est, du reste, réputée l'être aux fins de la poursuite. Au nom de la simple courtoisie, cette personne devrait être informée de ce qui se passe. Un traitement équitable, au sens social élémentaire du terme, dissipera peut-être certains malentendus, encouragera les explications et pourra éviter une détention inutile. En revanche, si la personne qui effectue l'arrestation n'agit pas de façon franche et équitable, la personne arrêtée peut réagir avec une hostilité inutile, voire avec violence. Ce genre d'acte peut engendrer, cela est compréhensible, une perte de respect pour ceux qui sont chargés d'appliquer la loi et pour la loi elle-même.

L'équité doit également être respectée au moment de l'arrestation afin que soient reflétés les principes de justice fondamentale, au sens constitutionnel et procédural du terme. Dès l'arrestation, le suspect est impliqué dans la commission d'une infraction et

est investi de droits qui lui permettront de s'assurer une défense efficace, tant en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés* que des traditions de notre système de justice pénale. Par conséquent, le droit d'être informé des raisons de l'arrestation a été considéré en common law comme une condition de la légalité de l'arrestation. Le défaut, sans motif valable, de fournir les raisons de l'arrestation attaque la *légalité* de celle-ci[336]. Le respect de ce droit et d'autres exigences procédurales conditionnent la légalité de l'arrestation au même titre que la nécessité d'avoir des «motifs raisonnables». C'est pourquoi, dans les principales recommandations concernant les exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu, le mot «doit» est employé pour bien marquer l'obligation faite à la personne qui effectue une arrestation. Le présent chapitre est consacré à ces exigences. D'autres questions connexes, telles la portée territoriale du mandat d'arrestation et l'introduction dans une propriété privée, ne seront abordées qu'au chapitre huit. La raison en est que même si elles peuvent être considérées comme des *modalités* de l'arrestation, ces questions n'en déterminent pas la *légalité*.

Le présent chapitre est divisé en quatre sections, la première étant l'introduction. La deuxième décrit les exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu au moment de l'arrestation légale, ce qui inclut l'établissement de l'identité de la personne qui effectue l'arrestation, l'annonce du fait et des motifs de l'arrestation. À cet égard, les problèmes soulevés par la langue et la traduction sont également examinés. Dans la troisième section, nous étudierons les circonstances dans lesquelles il est justifié de ne pas respecter ces exigences. La quatrième section contient une brève analyse des effets du non-respect injustifié de ces exigences. Enfin, seront énoncées de façon formelle les recommandations faites dans les sections précédentes.

II. Les exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu

Afin que l'arrestation soit légale, la personne qui l'effectue doit en principe être tenue de donner son identité, d'informer le délinquant présumé qu'il est en état d'arrestation et de lui donner les motifs de l'arrestation. Les raisons qui ont motivé l'élaboration de ces exigences ainsi que la nature de ces exigences dans la pratique seront examinées ci-après. Nous n'aborderons pas les questions connexes de l'obligation d'informer le prévenu de son droit au silence et à l'assistance d'un avocat, ni celle de l'utilisation de toute déclaration faite par la personne arrêtée, puisqu'elles ne conditionnent pas la légalité de l'arrestation. Nombre de ces problèmes ont en outre été traités dans le document de travail 32 publié par la Commission et intitulé *L'interrogatoire des suspects*.

336. Voir *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127; *Kæchlin* v. *Waugh*, *supra*, note 122; *R.* v. *Acker*, *supra*, note 127; *R.* v. *Oake*, *supra*, note 244.

A. L'identité de la personne qui effectue l'arrestation

L'identité de la personne qui prétend effectuer une arrestation est un renseignement important pour le délinquant présumé. Par exemple, un agent de police en civil qui a des motifs d'effectuer une arrestation peut être pris pour un simple citoyen qui, lui, n'aurait pas dans ce cas de motifs d'arrestation. Le fait que l'agent de police divulgue son identité peut faire la différence entre une soumission paisible du suspect et une résistance acharnée à l'arrestation. Si l'agent est en uniforme, on peut s'attendre à ce que le suspect présume que l'arrestation est effectuée par la police. Quoi qu'il en soit, il reste à savoir si la personne à arrêter a le droit d'exiger le nom de l'agent, son numéro matricule et le nom de la force de police à laquelle il appartient. D'une part, il pourrait sembler inutilement formaliste d'exiger de l'agent de police qu'il donne tous ces renseignements surtout si l'on en fait une condition de l'arrestation légale. D'autre part, est-il vraiment si difficile pour un agent de police d'expérience de dire simplement : «Je suis l'agent Tremblay, numéro matricule X, de la force de police Y et je vous arrête pour telle infraction»? Le prévenu sait au moins à qui il a affaire, et ces renseignements peuvent constituer des éléments de preuve importants pour régler tout litige subséquent sur la légalité de l'arrestation. En outre, compte tenu du fait que dans de nombreuses régions urbaines, les zones relevant des différentes forces de police municipales, provinciales ou fédérales peuvent être contiguës, voire dans certains cas se chevaucher, l'identification de la force de police auquel appartient l'agent devient importante au même titre que son nom et son numéro matricule. Nous estimons que le présumé contrevenant a droit à ces renseignements au nom de l'équité.

S'il paraît souhaitable, par souci d'équité, d'obliger l'agent de police à décliner son identité de façon complète lorsqu'il effectue une arrestation, faudrait-il imposer le même fardeau au simple citoyen qui procède à une arrestation? Dans l'affirmative, faudrait-il faire une distinction entre les agents de sécurité du secteur privé et les autres citoyens? Quant à l'agent de sécurité qui, de par ses fonctions, est chargé de faire respecter la loi et peut recourir à cette fin à l'arrestation, l'opportunité d'imposer cette obligation est peut-être évidente. Cependant, la question est plus complexe lorsqu'il s'agit du simple citoyen. Celui-ci devrait-il être passible des sanctions de l'arrestation illégale parce qu'il a simplement omis de donner son identité? En principe, il faudrait répondre oui. Le simple citoyen qui effectue une arrestation, qu'il s'agisse d'un agent de sécurité ou non, prive intentionnellement un autre citoyen d'une liberté fondamentale. Il n'est donc pas déraisonnable de demander au particulier qui s'apprête à accomplir un geste aussi grave de décliner son identité, d'expliquer ce qu'il fait et de dire pourquoi il le fait. Cela est encore plus important lorsque le simple citoyen n'est pas un agent de sécurité et ne porte pas d'uniforme, car son rôle dans ce cas peut être équivoque. Cependant, il faudra rédiger les recommandations à ce sujet de manière que les tribunaux puissent exercer un certain pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne l'application des exigences relatives aux renseignements à fournir au prévenu dans le cas où l'arrestation est le fait d'un simple citoyen. Le respect de ces exigences pourrait alors être assuré par l'agent de police à qui le simple citoyen livre la personne arrêtée.

B. Les renseignements informant le suspect de l'arrestation et des raisons qui la motivent

L'équité exige que le présumé contrevenant mis en état d'arrestation soit informé de ce fait et des motifs de l'arrestation. Évidemment, ce principe est repris par l'article 10 de la *Charte canadienne des droits et libertés* qui dispose notamment que «chacun a le droit, en cas d'arrestation ou de détention ... d'être informé dans les plus brefs délais des motifs de son arrestation ou de sa détention». L'application pratique de ce principe varie selon que l'arrestation est effectuée avec ou sans mandat.

Lorsqu'il s'agit d'une arrestation avec mandat, l'agent de police, après avoir donné son identité, doit informer le prévenu qu'il est en état d'arrestation en conformité avec le mandat, et produire le mandat pour que l'accusé l'examine. Comme le mandat représente l'autorisation judiciaire d'arrêter l'accusé et qu'il énonce brièvement l'infraction que l'on reproche à ce dernier, on peut présumer qu'en le produisant, l'agent de police satisfait aux exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu, en ce qui a trait au fait et aux motifs de l'arrestation. Bien sûr, cela n'empêcherait pas les agents de police de donner oralement plus de détails, bien qu'ils ne puissent être contraints de le faire car il se peut que les seuls faits dont ils ont connaissance soient ceux qui apparaissent sur le mandat.

Si l'on considère que le mandat d'arrestation, c'est-à-dire le document constatant l'autorisation judiciaire d'arrêter une personne et énonçant clairement l'infraction reprochée, est le meilleur moyen d'informer l'accusé des raisons de l'arrestation, il serait opportun d'obliger l'agent de police qui arrête une personne en sachant qu'un mandat a été lancé contre celle-ci, à avoir le mandat en sa possession afin de le produire au moment de l'arrestation. Cependant, cette obligation ne peut pas être absolue parce que, comme le reconnaît le droit actuel, dans nombre de cas, l'agent ne peut pas avoir le mandat en sa possession[337], par exemple si le policier tombe sur un suspect dangereux ou s'il a été informé qu'un suspect était en fuite alors que le mandat d'arrêt a été décerné dans une circonscription territoriale éloignée. C'est pourquoi nous avons recommandé, au chapitre cinq, que le pouvoir d'arrêter sans mandat une personne soit prévu lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'un mandat a été lancé contre cette personne.

Bien sûr, c'est dans le contexte de l'arrestation sans mandat que surgissent les plus graves problèmes quant aux renseignements à donner au prévenu sur le fait et les motifs de l'arrestation. Lorsque la personne arrêtée sans mandat se fait dire : «Vous êtes en état d'arrestation» et qu'elle suit la personne qui procède à l'arrestation, il semble inutile de préciser qu'il s'agit d'une arrestation. Mais il se peut, soit parce que le suspect est dangereux ou en raison de circonstances particulières, qu'il soit nécessaire d'immobiliser ou d'appréhender le suspect avant de l'informer du fait qu'il s'agit d'une arrestation. Dans de tels cas, le prévenu doit être immédiatement informé du fait qu'il s'agit d'une arrestation et on doit lui en fournir les raisons.

---

337. Paragraphe 29(2) du *Code criminel*. Voir également l'examen de cette question au chapitre trois, ainsi que les arrêts cités à la note 336.

Dans ces circonstances, le temps a beaucoup d'importance. La *Charte canadienne des droits et libertés* et la *Déclaration canadienne des droits* prévoient que le présumé contrevenant doit être informé dans les «plus brefs délais» des motifs de son arrestation[338]. Cette formulation suggère une nécessité pressante mais donne tout de même une certaine latitude. Si le fait d'indiquer au contrevenant qu'il est en état d'arrestation et de lui en fournir les motifs est considéré comme une condition de l'arrestation légale, il faut que le texte législatif qui fixe les principes généraux à respecter dans ces cas dispose que les motifs de l'arrestation doivent être donnés au moment de l'arrestation. Comme nous le verrons dans la section suivante, cependant, dans certains cas, l'on pourra justifier le non-respect de cette exigence tout en se conformant à l'obligation d'informer le contrevenant des motifs de son arrestation «dans les plus brefs délais».

En ce qui concerne les motifs de l'arrestation, le problème le plus difficile est lié au degré de précision que doivent avoir les motifs divulgués. En droit actuel, la personne qui effectue l'arrestation n'est pas tenue d'employer un langage technique à condition que les éléments essentiels de l'infraction soient communiqués au présumé contrevenant[339]. Lorsque l'agent de police ou le citoyen a eu personnellement connaissance de l'infraction présumée ou même lorsque les motifs raisonnables de l'agent de police sont fondés sur des renseignements obtenus de sources secondaires, il devrait, si c'est possible, indiquer à la personne arrêtée quelle conduite lui est reprochée ou lui dire le nom de l'infraction pour laquelle elle est arrêtée. Il est évident que dans la plupart des cas, il serait souhaitable, au nom de l'équité, de donner au prévenu ces deux renseignements, mais cela peut être impossible et, dans certains cas, cela peut même induire le suspect en erreur. En effet, bien que le présumé contrevenant puisse être arrêté en rapport avec le décès d'une personne, au cours d'une bataille dans une taverne, et en être informé, le fait de lui dire qu'il sera accusé d'homicide plutôt que de meurtre peut l'induire en erreur. De toute façon, pour que l'arrestation soit légale, il faut que le suspect sache pour quelle conduite répréhensible il est arrêté *ou* de quelle infraction précise il est accusé.

Pour assurer le respect de ces exigences en matière d'arrestation sans mandat, il faut examiner avec soin le cas où le suspect est arrêté sans mandat parce qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'un mandat est exécutoire contre lui sans qu'il soit possible d'en obtenir une copie. Peut-on se contenter d'informer le prévenu du fait qu'il est arrêté parce qu'un mandat a été lancé contre lui, comme c'est le cas en droit actuel[340]? Ou devrait-on plutôt, à la faveur de la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation, exiger que la conduite reprochée ou le nom de l'infraction soit précisé à l'accusé? Conformément au principe de l'équité, nous pensons que la deuxième solution doit être retenue. D'ailleurs, une telle exigence n'est pas un fardeau trop lourd à porter dans un monde où les auto-patrouilles sont équipées de radio permettant aux policiers d'être en contact presque instantanément avec les postes de police et d'avoir accès aux données enregistrées par ordinateur.

---

338. Article 10 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et sous-alinéa 2c)(i) de la *Déclaration canadienne des droits*.

339. Voir *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127, de même que nos commentaires à ce sujet au chapitre trois.

340. *Gamracy* c. *La Reine*, *supra*, note 241.

C. La langue et la traduction

Il est assez vain de tenter d'informer la personne arrêtée des raisons de son arrestation si elle ne comprend pas la langue de la personne qui effectue l'arrestation. Ce problème peut être particulièrement délicat dans un État officiellement bilingue. Il est essentiellement lié à l'équité qui doit prévaloir dans toute société ou collectivité où il y a censément des personnes qui ne parlent pas la langue du groupe linguistique dont font partie la majorité des agents chargés de l'application de la loi. S'il est vrai qu'il ne conviendrait pas d'obliger le simple citoyen qui effectue une arrestation et qui est tenu de livrer la personne arrêtée immédiatement à la police à satisfaire aux exigences de la loi sur le plan linguistique, il en va autrement pour les policiers. Dans des conditions normales, l'agent de police devrait être en mesure de trouver le moyen d'informer la personne arrêtée des raisons de son arrestation dans un délai raisonnable. Les services d'un interprète qui indiquera au contrevenant qu'il a été arrêté pour telle ou telle raison peuvent être obtenus à peu de frais ou gratuitement; l'affaire pourrait même être réglée par téléphone. Par conséquent, dans les règles de droit révisées en matière d'arrestation, l'agent de police devrait être tenu d'obtenir les services d'un interprète, lorsque le suspect ne comprend pas sa langue, afin d'informer ce dernier des motifs de son arrestation aussitôt qu'il est matériellement possible de le faire. Le non-respect de cette obligation devrait attaquer la validité de l'arrestation.

III. La justification du non-respect des exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu

En droit actuel, la notification des véritables motifs de l'arrestation conditionne la légalité de l'arrestation. Cependant, la nécessité de satisfaire à ces exigences peut être écartée par la conduite du prévenu, s'il s'enfuit ou résiste par exemple, ou en raison du fait que celui-ci est en train de commettre un crime de violence auquel il faut mettre un terme. Ces cas doivent nécessairement être prévus dans toute reformulation des règles de droit relatives à l'arrestation. De même, la personne qui est temporairement empêchée de comprendre la nature ou les motifs de l'arrestation, en raison de son état physique ou mental, devrait être à nouveau informée de ce fait lorsque son état lui permet de comprendre. Dans la plupart des cas, il s'agira d'une personne dont les facultés sont affaiblies par l'alcool ou la drogue, quoiqu'il ne soit pas impossible que l'état de la personne soit imputable à une blessure, telle une commotion cérébrale, subie au cours de la commission de l'infraction ou au moment de l'arrestation. Ainsi, la fuite, la violence ou l'incapacité du prévenu peuvent empêcher la personne qui effectue l'arrestation de se conformer *immédiatement* à l'exigence de fournir au suspect les motifs de l'arrestation, sans que la validité de l'arrestation ne soit mise en jeu. Cependant, la personne détenue à la suite d'une telle arrestation doit, conformément aux exigences des textes constitutionnels et de l'équité, être informée des raisons de son arrestation aussitôt que possible. À défaut de ce fait, l'arrestation ne sera pas conforme aux exigences énoncées dans la *Charte*

canadienne des droits et libertés concernant l'obligation d'informer l'accusé des raisons de son arrestation «dans les plus brefs délais». En outre, il devrait être expressément prévu dans les dispositions législatives établissant la procédure à suivre pour l'arrestation, que du fait de cette défaillance, l'arrestation sera réputée illégale à partir du moment où les motifs de l'arrestation auraient pu être donnés.

La jurisprudence actuelle dispense aussi la personne qui effectue l'arrestation de fournir les raisons de son intervention lorsque les circonstances sont telles qu'il est évident que le suspect connaît la nature de l'infraction pour laquelle il est arrêté[341]. Bien qu'elle semble commode à première vue, nous pensons que cette pratique est contraire aux dispositions législatives et constitutionnelles actuelles et que, sur le plan des principes, elle est mal fondée. La *Charte canadienne des droits et libertés* dispose que le prévenu doit être informé des motifs de l'arrestation dans *les plus brefs délais* et ce texte ne prévoit pas d'exceptions pour les cas où l'on pourrait prétendre que ces raisons sont évidentes. De même, selon le *Code criminel*, la personne doit être informée des motifs de l'arrestation lorsque cela est possible. Or, le fait que l'on puisse présumer que les motifs de l'arrestation sont évidents, ne rend pas impossible la communication de ces raisons au présumé contrevenant. Du reste, le véritable problème est la possibilité de commettre une injustice. Bien que la nature de l'infraction présumée puisse être évidente pour l'agent de police d'expérience, il se peut qu'il en soit tout autrement pour le simple citoyen, même si celui-ci est relativement instruit. La complexité du système juridique canadien est telle qu'en réalité, la plupart des citoyens ne connaissent pas la plus grande majorité des infractions. En dépit du fait que, pour des raisons de principe, les règles du droit substantif n'excusent pas la personne qui ne connaît pas la loi ou fait une erreur de droit, on aurait tort de vouloir appliquer cette notion aux règles de droit relatives à l'arrestation. Le fait d'omettre cette contestable exception du common law des exigences relatives à l'obligation de fournir les motifs de l'arrestation, dans les règles de droit révisées en matière d'arrestation, ne pose pas de difficulté d'ordre pratique à ceux qui effectuent des arrestations : ils devront simplement indiquer clairement ce qu'ils font.

IV. L'effet du non-respect injustifié des exigences relatives aux renseignements à donner au prévenu

Dans le présent chapitre, nous recommandons qu'en principe, au moment de l'arrestation, les personnes arrêtées soient informées de l'identité de la personne qui effectue l'arrestation, du fait que leur détention constitue une arrestation, et des motifs de l'arrestation. Le défaut de se conformer à ces exigences entraînerait l'illégalité de l'arrestation. Voilà la conséquence de *tenir* le droit d'être informé des raisons de l'arrestation pour une exigence procédurale, comme le fait le droit actuel. Cependant, celui-ci ne reconnaît pas clairement cette exigence comme un élément essentiel de l'arrestation légale. Le principe

341. *Christie* v. *Leachinsky*, *supra*, note 127.

découle indirectement de la Constitution, du *Code criminel* et de la jurisprudence. Il n'y a pas un seul texte qui énonce clairement que le droit d'être informé des motifs de l'arrestation est aussi important que les motifs eux-mêmes, lorsqu'il s'agit de déterminer la légalité de l'arrestation. En outre, le paragraphe 29(3) du *Code criminel* protège de toute responsabilité pénale ceux qui omettent de donner les raisons de l'arrestation. Les règles de droit révisées en matière d'arrestation doivent énoncer de façon simple, claire et impérative ces exigences relatives aux renseignements à fournir au prévenu, de manière que leur importance devienne évidente.

RECOMMANDATIONS

16. Sous réserve des recommandations 17 et 19,

(1) quiconque effectue une arrestation devrait être tenu, au moment de l'arrestation,

a) de donner son nom,
b) d'informer la personne qu'elle est en état d'arrestation, et
c) de lui donner les motifs de l'arrestation;

et

(2) en outre, dans le cas d'un agent de police,

a) de lui donner, le cas échéant, son numéro matricule, et
b) de nommer la force de police à laquelle il appartient.

17. Lorsque la personne qui effectue l'arrestation ne peut se conformer aux exigences de la recommandation 16

(1) en raison de la fuite ou de la résistance de la personne arrêtée, ou parce que cette dernière poursuit la perpétration de l'infraction,

(2) en raison de l'incapacité de la personne arrêtée, ou

(3) parce que l'arrestation a été effectuée par un simple citoyen,

toute personne ayant la garde de la personne arrêtée devrait être tenue de se conformer aux exigences de la recommandation 16 à la première occasion raisonnable.

18. En ce qui concerne l'obligation de donner les motifs de l'arrestation, prévue à la recommandation 16, cette obligation devrait être considérée comme ayant été respectée lorsque la personne qui effectue l'arrestation

(1) informe de façon générale la personne arrêtée des faits qui ont donné lieu à l'arrestation;

(2) montre à la personne arrêtée le mandat qui autorise l'arrestation; ou

(3) informe la personne de l'infraction pour laquelle le mandat d'arrestation a été délivré, lorsqu'il est impossible à un agent de la paix d'avoir un mandat en sa possession au moment de l'arrestation.

19. Lorsqu'un agent de la paix, qui a arrêté une personne ou qui en a reçu la garde par suite de l'arrestation de celle-ci par un simple citoyen, a des motifs raisonnables de croire que la personne arrêtée était incapable de comprendre la langue utilisée par la personne effectuant l'arrestation, au moment où cette dernière a tenté de se conformer aux exigences de la recommandation 16, il devrait faire tous les efforts raisonnables pour s'assurer que les exigences de la recommandation 16 sont remplies à la première occasion raisonnable, dans une langue que comprend la personne arrêtée.

CHAPITRE HUIT

Les limites, dans l'espace, du pouvoir d'arrestation

Après avoir décrit la nature de l'arrestation légale aux fins de la procédure pénale, c'est-à-dire après avoir défini ce qu'elle est, les motifs qui peuvent la justifier, le moment où elle peut avoir lieu et la façon dont elle doit être pratiquée, il nous reste à voir à quel endroit elle peut être exécutée. Cette question comporte en fait deux aspects.

Premièrement, étant donné la répartition du territoire canadien en diverses circonscriptions territoriales, aux fins de la juridiction des tribunaux et de la répartition des tâches pour l'administration de la justice pénale, se pose la question de la portée territoriale du mandat d'arrestation. Celui-ci devrait-il être exécutoire au-delà du ressort normal du fonctionnaire judiciaire qui l'a délivré? Dans l'affirmative, quels mécanismes de contrôle devraient être adoptés afin de garantir que l'exercice du pouvoir discrétionnaire de donner au mandat une portée territoriale très large n'entraîne pas des coûts démesurés et ne constitue pas une menace injustifiée pour les prévenus? Dans la première section du présent chapitre, nous examinerons les limites territoriales du pouvoir d'arrestation.

Le second aspect de cette question consiste à savoir s'il est possible de définir certains «lieux privés» dans lesquels les représentants de l'État ne pourraient pas s'introduire en vue d'effectuer une arrestation, ou à tout le moins, ne pourraient s'introduire que pour certaines raisons seulement ou conformément à une procédure particulière. Le domicile est-il vraiment inviolable aux fins des règles de droit relatives à l'arrestation? C'est dans la deuxième section du présent chapitre que nous aborderons la question de l'introduction dans les lieux privés.

À la fin du chapitre, nous formulerons des recommandations concernant les deux aspects de la question des limites, dans l'espace, du pouvoir d'arrestation.

I. L'aspect territorial de l'exécution du mandat d'arrestation

Dans la plupart des cas, le mandat d'arrestation initial visant à contraindre un prévenu à comparaître est délivré par un juge de paix ou un magistrat provincial dont la juridiction peut être limitée. Pourtant, les procédures et les critères prévus dans le *Code criminel*

sont censés, à bon droit, s'appliquer à tout le pays. Les difficultés que suscite cet état de choses sont particulièrement épineuses dans le contexte de l'exécution des mandats d'arrestation. Dans la première sous-section de la présente section, nous examinerons les incohérences et les contradictions manifestes qui caractérisent le droit actuel en ce qui a trait à l'exécution extra-territoriale des mandats d'arrestation. Nous verrons également comment les pratiques actuelles de la police et du ministère public ne font que mettre en évidence ces incohérences. Dans la seconde sous-section, nous jetterons les bases de recommandations qui pourraient permettre d'atteindre un meilleur équilibre entre, d'une part, les principes de la modération et de l'équité envers le prévenu et, d'autre part, la nécessité pour l'État d'avoir à sa disposition des moyens sûrs et efficaces pour contraindre le prévenu à comparaître.

A. Les incohérences dans les règles et les pratiques actuelles

Dans le *Code*, l'aspect territorial de la délivrance et de l'exécution du mandat d'arrestation est régi par un ensemble de dispositions manifestement contradictoires. Dans la partie XIV, qui s'intitule «Mesures concernant la comparution d'un prévenu devant un juge de paix et la mise en liberté provisoire», l'article 456.2 dispose qu'un mandat d'arrestation «doit être adressé aux agents de la paix dans le ressort du juge de paix, du juge ou du tribunal qui le décerne». On pourrait donc croire, à la lecture de cette disposition, que la portée territoriale du mandat d'arrestation est tributaire de la juridiction du fonctionnaire judiciaire qui le délivre. Cette interprétation semble confirmée à l'article du *Code* qui vient ensuite et qui prévoit qu'un mandat peut être exécuté par l'arrestation du prévenu «en quelque lieu qu'il se trouve dans le ressort du juge de paix, du juge ou du tribunal qui a décerné le mandat» ou «en quelque lieu qu'il se trouve au Canada, dans le cas d'une poursuite immédiate[342]». Bien qu'une exception soit prévue pour le cas de la poursuite immédiate, cette interprétation présente de toute évidence d'importantes lacunes, que l'article 461 du *Code criminel* semble avoir pour but de combler. Cet article établit une procédure par laquelle un mandat qui ne peut être exécuté dans le ressort du fonctionnaire qui l'a délivré peut être revêtu d'un «visa» par un juge de paix ayant compétence dans le ressort où le prévenu est censé se trouver. Le mandat est alors exécutable dans le ressort du juge de paix qui a apposé le visa. S'il s'agissait là des seules dispositions du *Code criminel* en la matière, on pourrait affirmer sans craindre de se tromper que lorsqu'un prévenu visé par un mandat d'arrestation décerné dans une province s'enfuit dans une autre province, il ne pourrait être arrêté que si le mandat initial était présenté à un juge de la seconde province qui y apposerait un visa et en permettrait l'exécution, si tant est que le prévenu puisse encore être trouvé. On peut d'ailleurs établir un parallèle logique entre cette interprétation et l'existence du pouvoir d'arrestation *sans mandat* conféré à l'agent de la paix par l'alinéa 450(1)c) du *Code criminel*, qui permet

342. Article 456.3 du *Code criminel*.

à l'agent d'arrêter sans mandat «une personne contre laquelle il a des motifs raisonnables et probables de croire qu'un mandat d'arrestation est exécutoire dans les limites de la juridiction territoriale dans laquelle est trouvée cette personne».

Pourtant, cette interprétation quelque peu fastidieuse, qui paraît néanmoins impérative, semble être battue en brèche par d'autres dispositions du *Code criminel*. Ainsi, dans la partie XIX du *Code*, intitulée «Comparution des témoins», l'article 631 énonce ce qui suit : «Un mandat qui émane d'une cour supérieure de juridiction criminelle, d'une cour d'appel, d'une cour siégeant en appel ou d'une cour de juridiction criminelle autre qu'un magistrat agissant en vertu de la Partie XVI, peut être exécuté partout au Canada». En outre, le paragraphe 633(3) prévoit qu'«[u]n mandat émis par un juge de paix ou un magistrat selon le paragraphe (1) ou (2) peut être exécuté partout au Canada». Bien qu'à première vue, le paragraphe 633(3) ne semble applicable qu'au mandat d'arrêt délivré par le tribunal, et encore que l'on puisse soutenir que l'article 631 a un champ d'application semblable, étant donné sa situation dans le *Code criminel*, il n'en est pas moins évident que *certains* mandats peuvent être exécutés partout au Canada, quelle que soit la compétence territoriale des juges qui les ont délivrés. Il n'est pas sûr qu'un tel mandat puisse être considéré comme un «mandat exécutoire» dans un ressort donné à un moment déterminé au Canada, de façon à justifier une arrestation sans mandat en vertu de l'alinéa 450(1)*c*) du *Code*. En revanche, ce mandat pourrait certainement être exécuté sans visa partout au Canada, au-delà du ressort du juge qui l'a délivré, et justifier une arrestation sans mandat dans un ressort quelconque, pour peu que le mandat s'y trouve matériellement.

Tandis que les dispositions que nous venons d'examiner semblent créer une exception au principe de la compétence territoriale dans le cas du mandat d'arrêt délivré par le tribunal, le paragraphe 454(2) du *Code* paraît, pour sa part, créer une exception applicable au mandat décerné initialement pour assurer la comparution du prévenu. Cette disposition établit un mécanisme en vertu duquel «[l]orsqu'une personne a été arrêtée sans mandat en raison d'un acte criminel allégué avoir été commis, au Canada, hors de la province dans laquelle elle a été arrêtée», cette personne doit être conduite devant un juge de paix qui peut ordonner sa détention pendant une période maximale de *six jours*, afin qu'un visa puisse être apposé sur le mandat conformément à l'article 461 susmentionné. Or, le paragraphe 454(2) prête à interprétation. En effet, ou bien il entre en conflit avec l'alinéa 450(1)*c*) (lequel exige qu'un mandat d'arrestation soit «exécutoire dans les limites de la juridiction territoriale dans laquelle est trouvée cette personne»), ou bien il crée un large pouvoir d'arrestation relativement à tout acte criminel qui est simplement «allégué» avoir été commis au Canada, à l'extérieur de la province où la personne a été arrêtée, ou alors il n'entre en jeu que dans la mesure où le prévenu a été arrêté dans l'autre ressort relativement à une autre accusation et est détenu jusqu'à ce que les autorités du premier ressort aient donné des instructions relativement à la première accusation. Aux termes du paragraphe 454(2), la remise en liberté par le juge n'est clairement obligatoire que lorsque celui-ci «n'est pas convaincu qu'il y a des motifs raisonnables et probables de croire que la personne arrêtée est la personne alléguée avoir commis l'infraction». Le fondement de l'arrestation et de la détention prolongée par application du paragraphe 454(2) du *Code criminel* semble donc problématique, tant au regard de la loi elle-même que sur le plan constitutionnel.

Mais indépendamment des ambiguïtés de la loi concernant l'exécution extra-territoriale des mandats d'arrestation, en pratique, les méthodes de la police sont relativement claires sur ce point. Le mandat d'arrestation est délivré par un juge de paix, et il appartient à la police et aux représentants du ministère public de déterminer le «rayon d'exécution» du mandat. Celui-ci correspond en réalité à la distance maximale que le ministère public est disposé à couvrir, compte tenu des coûts et des efforts que nécessite l'envoi de policiers pour escorter la personne arrêtée jusque dans le ressort où le mandat a été délivré, c'est-à-dire celui où le procès doit avoir lieu. Ainsi, l'on peut juger qu'un mandat d'arrestation doit être exécuté n'importe où au Canada ou dans une province quelconque, alors qu'un autre peut être assorti d'une limite de 100 kilomètres par exemple. Bien entendu, l'importance de ces détails réside dans le fait qu'ils sont enregistrés dans le CIPC, c'est-à-dire le système de données informatisées de la police a l'échelle nationale.

Habituellement, lorsque le suspect fait l'objet d'une enquête ou est en état d'arrestation relativement à une infraction dans le second ressort, les policiers procèdent à une vérification de routine des données enregistrées dans l'ordinateur au sujet du suspect. Si cette vérification révèle qu'un mandat d'arrestation est exécutoire contre le suspect, les policiers se trouvant à l'intérieur du rayon d'exécution du mandat arrêteront la personne et la détiendront jusqu'à ce que les autorités du ressort où le mandat a été décerné aient décidé si elles pendront en charge la personne arrêtée. Cette décision ne dépend pas seulement des faits qui sont à l'origine de la décision administrative initiale fixant le rayon d'exécution du mandat. Par exemple, il peut arriver que les témoins ne soient pas disponibles, que la preuve soit insuffisante pour plusieurs raisons ou que, étant donné les ressources financières dont le service de police dispose, l'arrestation de la personne ne soit plus prioritaire. En pareil cas, on recommandera aux autorités ayant procédé à l'arrestation de relâcher tout simplement le prisonnier. S'il s'agit d'un cas visé au paragraphe 454(2) du *Code criminel*, le prévenu peut être détenu pendant six jours avant d'être remis en liberté si aucune procédure n'est intentée.

En pratique, plusieurs aspects de ce système prêtent à la critique. En général, la plupart des forces de police tentent de revoir périodiquement le rayon d'exécution des mandats d'arrestation. Cependant, il est toujours possible que l'on décide de ne pas procéder à l'exécution d'un mandat en cas d'arrestation du suspect. Et le fait que la personne soit relâchée par la suite ne signifie pas que les accusations ont été retirées dans le ressort où le mandat a été décerné. Il se peut en effet que la personne soit poursuivie si elle retourne dans ce ressort ou se trouve à l'intérieur du nouveau rayon d'exécution du mandat. Des cas ont été publiés où la personne avait été arrêtée plusieurs fois et tout simplement relâchée parce que l'on avait pas modifié le rayon d'exécution initial du mandat, après avoir décidé de ne pas procéder à son exécution. De plus, selon certaines juridictions, le paragraphe 454(2) ne permettrait pas, semble-t-il, la mise en liberté provisoire avant que les autorités du ressort où le mandat a été délivré initialement aient fait connaître leur décision.

Si l'on poussait les choses à l'extrême, le système décrit ci-dessus pourrait entraîner des injustices très graves pour les personnes qui doivent en subir l'application. Ainsi, le prévenu ne quitte pas nécessairement le ressort initial pour se soustraire à la loi. Il se

peut qu'il soit bien installé dans le second ressort et que sans les circonstances particulières de l'espèce, il eût pu bénéficier d'une mise en liberté provisoire. Eu égard aux principes de la modération et de l'équité, la mise en liberté devrait être obligatoire lorsque les conditions nécessaires sont réunies. Cela dit, la personne qui commet une infraction dans une région quelconque du Canada devrait, surtout s'il s'agit d'un crime grave, pouvoir être arrêtée et renvoyée dans le ressort où elle a commis ce crime, afin d'y subir son procès.

Dans les cas d'infractions graves, les policiers devraient être clairement habilités à exécuter un mandat dont le rayon d'exécution s'étendrait à tout le Canada, sans avoir à recourir à une interprétation artificielle du *Code criminel*, ou à des accusations dilatoires pour détenir la personne. On trouvera à la fin du présent chapitre des recommandations qui visent à résoudre ce problème très épineux.

B. La portée territoriale des mandats d'arrestation

Les solutions que l'on pourrait apporter aux incohérences et aux contradictions décrites ci-dessus peuvent être examinées sous trois angles : les limites géographiques de la validité des mandats d'arrestation, le pouvoir discrétionnaire du juge de mettre en liberté la personne arrêtée en vertu d'un mandat provenant d'un autre ressort, et l'effet sur le mandat de l'arrestation de la personne qui y est désignée. Dans la présente sous-section, nous examinerons ces questions et formulerons des recommandations à leur égard.

Comme nous l'avons expliqué au chapitre six, l'une des raisons les plus importantes pour obtenir un mandat d'arrestation, dans le contexte d'un régime comportant de vastes pouvoirs d'arrestation *sans* mandat, consiste justement à faire autoriser par un juge l'extension de ces pouvoirs d'arrestation sans mandat, quant aux personnes qui peuvent s'en prévaloir et aux limites géographiques dans lesquelles l'arrestation peut avoir lieu. Pour peu que le droit pénal et la procédure pénale soient uniformisés au Canada, il ne semble exister, en principe, aucune raison d'imposer des limites géographiques formelles à la validité des mandats d'arrestation. Si l'arrestation est justifiée au départ, conformément aux principes énoncés dans la première recommandation du présent document, a priori, les raisons qui la motivent seront dans la plupart des cas valides partout au Canada. Par contre, il est possible de prévoir, dans certains cas, que le ministère public ne sera pas disposé à payer le coût du transport du prévenu si celui-ci se trouve à l'extérieur d'un rayon donné. Il se peut, par exemple, que le ministère public ait refusé, relativement à la même accusation, d'exécuter un mandat antérieur et de renvoyer le prévenu dans le ressort où ce mandat avait été délivré. Enfin, il peut s'agir d'une infraction très mineure par rapport aux conséquences pour le prévenu d'un renvoi dans le ressort où le mandat a été décerné. Dans de tels cas, il peut être opportun pour le juge de paix d'imposer des limites géographiques à l'exécution du mandat qu'il délivre. Dans cette optique, la loi pourrait prévoir qu'un mandat d'arrestation peut être exécuté par un agent de police partout au Canada, à moins d'indication contraire figurant dans le mandat. L'adoption

d'une règle stricte et inflexible à ce sujet ne pourrait qu'être une source de difficulté puisque la décision de dépenser l'argent des contribuables pour renvoyer un prévenu dans le ressort où il doit subir son procès appartient, à juste titre, au pouvoir exécutif. Qui plus est, les facteurs qui motivent cette décision ne peuvent généralement pas tous être connus au moment de la délivrance du mandat. En conséquence, même si tous les mandats d'arrestation pouvaient, en général, être exécutés partout au Canada conformément à ces propositions, il resterait nécessaire pour la police et le ministère public d'établir, à des fins purement administratives, un «rayon d'exécution» pour chaque mandat d'arrestation et de vérifier périodiquement que ce «rayon» est toujours adéquat. Ce n'est que par l'entremise de règles régissant la façon dont est traitée la personne arrêtée en vertu d'un mandat émanant d'un autre ressort et les effets d'une arrestation sur la validité du mandat qui l'a autorisée, qu'il est possible de prévenir les abus auxquels ce système pourrait donner lieu.

Bien que le présent document de travail ne traite pas spécifiquement de la mise en liberté provisoire, les difficultés que posent l'exécution extra-territoriale des mandats d'arrestation sont telles qu'il est impossible de les résoudre sans s'attarder quelque peu sur cette question. Suivant les dispositions générales du *Code criminel* concernant le cautionnement ou la mise en liberté provisoire, le prévenu doit être mis en liberté, moyennant remise d'une promesse sans condition, à moins que le poursuivant, ayant eu la possibilité raisonnable de le faire, ne fasse valoir des motifs justifiant la détention du prévenu, ou justifiant une autre ordonnance[343]. Quant au paragraphe 454(2) du *Code*, qui vise le cas où le juge de paix reçoit une personne arrêtée sans mandat pour un acte criminel censé avoir été commis à l'extérieur de la province, bien qu'il ne soit pas formulé en termes impératifs, il n'est pas sans donner l'impression que lorsque le juge est convaincu que la personne arrêtée est bien celle qui est censée avoir commis l'infraction, il *doit* permettre aux autorités de se prévaloir du délai de six jours pour faire apposer sur le mandat un visa permettant le renvoi du prévenu dans le ressort où le mandat a été décerné. Certes, le paragraphe 454(2) peut être interprété de diverses façons[344], mais cette interprétation semble prévaloir actuellement.

Si le principe voulant que le mandat d'arrestation soit exécutoire partout à travers le Canada était accepté comme nous le recommandons, il y aurait lieu d'adopter une disposition qui rendrait les exigences générales relatives au cautionnement applicables à la personne arrêtée en vertu d'un mandat décerné dans un autre ressort. Dans ce cas, la personne pourrait toujours être détenue pendant un maximum de trois jours francs, pour permettre au ministère public de faire valoir les motifs pour lesquels la personne devrait rester sous garde[345]. Mais l'on se trouverait à préciser que l'obligation générale faite au juge de mettre la personne en liberté et la charge qu'a le ministère public de montrer la nécessité de détenir la personne s'appliquent au cas qui nous occupe. En outre, l'accusé qui est remis en liberté sera plus en mesure de décider s'il doit plaider coupable, dans le ressort où il est arrêté, relativement à l'accusation portée contre lui, ou négocier avec

343. Paragraphe 457(1) du *Code criminel*.

344. *R.* v. *Ragan*, (1974) 21 C.C.C. (2d) 115 (C. Prov. C.-B.).

345. Article 457.1 du *Code criminel*.

le ministère public afin de convenir d'une date à laquelle il pourrait retourner dans le ressort où les accusations ont été portées afin d'y subir son procès. Le délai de six jours de détention actuellement prévu au paragraphe 454(2) du *Code criminel* nous paraît raisonnable pour permettre aux autorités du ressort où le mandat a été décerné de prendre les mesures nécessaires pour que le mandat soit visé et que le prisonnier soit renvoyé dans ce ressort. À l'expiration de ce délai, la mise en liberté doit être obligatoire[346].

L'adoption de critères plus rigoureux en faveur de la mise en liberté provisoire, en attendant que soit tranchée la question de savoir si un prévenu sera renvoyé dans la province d'où émane le mandat d'arrestation, n'aura sans doute qu'un effet limité sur les difficultés mentionnées ci-dessus. Quoique rare, le cas le plus grave est celui où un prévenu est arrêté à plusieurs reprises après avoir été remis en liberté. Voilà la conséquence pratique du défaut, sur le plan administratif, de modifier le rayon d'exécution du mandat. En effet, comme le mandat n'a pas été exécuté (l'arrestation ayant été faite sans mandat en raison de l'existence d'un mandat exécutoire dans un autre ressort), il demeure en vigueur. La seule solution équitable à ce problème serait de conférer au tribunal le pouvoir d'annuler le mandat lorsqu'il relâche un accusé après que l'on a décidé de ne pas renvoyer celui-ci dans la province où l'infraction a été commise. L'annulation du mandat dans de telles circonstances n'aurait aucun effet sur la validité de la dénonciation à l'origine de la procédure, et la comparution du prévenu pourrait toujours être assurée par tout moyen, y compris la délivrance d'un nouveau mandat. Dans ce cas, cependant, le juge qui est mis au courant du déroulement de la procédure pourrait juger opportun d'imposer des limites géographiques à l'exécution d'un mandat éventuel. Certes, ce ne serait pas servir l'intérêt public, surtout dans les cas graves, que d'annuler toute la procédure lorsqu'on décide de ne pas demander le renvoi d'une personne arrêtée hors de la province où son procès doit avoir lieu. Néanmoins, le manque d'intérêt dont le ministère public peut faire preuve dans une affaire pourrait être un facteur à considérer au moment d'un procès subséquent, lorsqu'il s'agira de déterminer si l'accusé a été jugé dans un «délai raisonnable», conformément à l'alinéa 11*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En invoquant cette indifférence, l'on pourrait également conjurer la menace d'un semi-exil perpétuel pesant sur l'accusé qui a été relâché mais non acquitté.

II. L'introduction dans une propriété privée en vue d'effectuer une arrestation légale

L'entrée par la force dans une propriété privée afin d'y effectuer une arrestation constitue une violation tant de la liberté individuelle que du droit à la vie privée; en

346. Il faudrait alors modifier l'article 463 du *Code criminel*, lequel exige du juge de paix devant qui un inculpé comparaît qu'il enquête «sur l'accusation ainsi que sur toute autre accusation portée contre cette personne». La tenue d'une enquête préliminaire devrait être limitée aux cas où la personne est amenée devant le juge de paix simplement pour évaluer les conséquences d'une arrestation effectuée à l'extérieur du ressort judiciaire. En réalité, il serait peut-être préférable de modifier l'article 435 du *Code criminel* qui permet au tribunal de recevoir un plaidoyer de culpabilité à l'égard d'une infraction commise à l'extérieur de la province, de manière que le procès puisse se dérouler dans le ressort judiciaire de l'arrestation, avec le consentement de l'accusé et du ministère public.

common law, lorsqu'il n'est pas justifié, un tel acte représente une atteinte aussi bien à la personne qu'à la propriété. Bien entendu, l'acte perd son caractère attentatoire lorsque la personne visée permet l'entrée dans les lieux. Par conséquent, le véritable problème consiste à savoir dans quelle mesure la personne qui tente d'effectuer une arrestation doit être autorisée à s'introduire *par la force* dans une propriété privée, c'est-à-dire sans le consentement de la personne visée.

Sur le plan des principes, il s'agit encore une fois d'atteindre un équilibre entre, d'une part, l'intérêt qu'a l'État à assurer l'arrestation du prévenu et, d'autre part, le droit du citoyen d'être à l'abri des atteintes injustifiées et déraisonnables contre sa personne et ses biens. Dans ce contexte, le débat juridique a porté principalement sur deux questions distinctes : (i) la mesure dans laquelle l'entrée par la force dans une propriété privée afin d'effectuer une arrestation ne devrait être permise que lorsqu'elle est autorisée par un mandat, et (ii) la mesure dans laquelle il y a lieu d'établir, en droit, une distinction à ce sujet entre les habitations et les autres types de propriétés privées. Dans la présente sous-section, nous examinerons d'abord les principes qui devraient régir l'entrée par la force dans une propriété privée, notamment au regard des questions susmentionnées, après quoi nous étudierons les facteurs précis dont il faut tenir compte pour fixer les conditions justifiant l'entrée par la force. Il convient de souligner d'emblée qu'aux fins de notre analyse, la question de savoir *quand* l'entrée dans une propriété privée doit être autorisée se distingue de la question connexe du *degré de force* pouvant être utilisée à cette fin, laquelle a déjà été traitée par la Commission dans son document de travail sur la partie générale[347].

A. Les principes régissant l'entrée par la force

À l'heure actuelle, la jurisprudence canadienne oscille entre deux tendances, l'une apportant des restrictions très rigoureuses au droit de s'introduire par la force dans une propriété privée afin d'effectuer une arrestation[348], l'autre reconnaissant de larges pouvoirs à cet égard[349]. Du point de vue théorique, cette ambivalence découle du fait que le *Code criminel* est muet sur la question. Les tribunaux doivent donc décider dans quelle mesure ils peuvent s'autoriser des dispositions qui permettent l'arrestation elle-même pour reconnaître l'existence du pouvoir *implicite* de s'introduire par la force dans une propriété privée afin d'effectuer une arrestation. Sur ce point, les exigences que pose sur le plan politique l'accomplissement de la fonction policière, entrent en conflit avec l'attitude traditionnellement restrictive du common law en ce qui a trait à l'interprétation des lois par les tribunaux. La position restrictive repose sur le principe constitutionnel qui se trouve à la base même de la protection de la liberté en common law, et suivant lequel

347. *Op. cit. supra*, note 253.

348. Voir, à titre d'exemple, les affaires *Colet* c. *La Reine*, *supra*, note 164 et *R.* v. *Landry*, *supra*, note 260; voir aussi nos commentaires à ce sujet au chapitre deux, sections III C et VII.

349. Voir, à titre d'exemple, les arrêts *R.* c. *Stenning*, *supra*, note 163 et *Eccles* v. *Bourque*, *supra*, note 205; voir aussi nos commentaires à ce sujet au chapitre deux, sections III C. et VII.

ni la police ni qui que ce soit d'autre ne peut porter atteinte à la personne ou à la propriété sans y être explicitement autorisé par la loi[350]. Cette position a notamment été reprise récemment par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Colet* c. *La Reine*[351], dans laquelle des policiers avaient tenté de s'introduire dans une maison d'habitation en vertu d'un mandat qui autorisait la *saisie* de certaines armes, mais qui ne conférait *aucun pouvoir de perquisition*. Optant pour une interprétation restrictive de la loi pénale en faveur des droits des citoyens, la Cour a jugé que l'occupant avait agi à bon droit en résistant aux policiers, et a refusé de reconnaître qu'un pouvoir de saisie prévu dans la loi comportait nécessairement le pouvoir de perquisitionner afin de trouver les choses devant être saisies.

À l'autre extrême se trouve la décision rendue dans l'affaire *Eccles* c. *Bourque*[352], où la Cour semble avoir reconnu une portée considérablement étendue au pouvoir que détient l'agent de police, en vertu du common law, de s'introduire dans un appartement pour y effectuer une arrestation sans mandat, à condition que certaines exigences procédurales concernant les renseignement devant être donnés à la personne visée aient été remplies. En l'espèce, la Cour s'est appuyée fortement sur son appréciation des pouvoirs dont la police doit disposer pour s'acquitter efficacement de ses fonctions. Même s'il s'agissait de situations de fait fort différentes, et que la source des pouvoirs en cause fût également différente, ce qui du reste a permis à la Cour de distinguer les deux affaires, la façon d'aborder le problème du pouvoir de la police de s'introduire par la force dans une propriété privée pour s'acquitter de ses fonctions repose sur des prémisses, des méthodes et des valeurs très divergentes.

Or, ces positions contradictoires sont toutes deux consacrées par le common law. Dénonçant les mandats de perquisition de portée générale dans l'affaire *Entick* v. *Carrington*, Lord Camden a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] «En vertu des lois d'Angleterre, toute violation de la propriété privée, si anodine soit-elle, constitue une intrusion ... Suivant ce raisonnement, il incombe maintenant aux défendeurs de démontrer la règle de droit sur laquelle la saisie était fondée[353]». En outre, cette interprétation restrictive des pouvoirs de la police ressort clairement du *Semayne's Case*, dans lequel on a introduit le principe que l'on peut résumer par l'expression proverbiale «charbonnier est maître chez soi»[354]. Cela dit, il importe de noter que l'on trouve également dans le *Semayne's Case* un postulat dont on s'autorise souvent pour justifier l'entrée par la force afin d'effectuer une arrestation :

> [TRADUCTION]
> Dans tous les cas où le roi est partie au litige, le shérif peut s'introduire par la force dans une maison, soit pour effectuer une arrestation, soit pour exécuter toute autre ordonnance du roi, s'il ne peut entrer autrement. Mais il devrait d'abord annoncer le motif de sa visite, et demander que les portes lui soient ouvertes[355].

350. Voir à ce sujet le remarquable arrêt *Hunter* c. *Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145.

351. *Colet* c. *La Reine*, *supra*, note 164.

352. *Eccles* c. *Bourque*, *supra*, note 205.

353. *Entick* v. *Carrington*, (1765) 19 St. Tri. 1029, 95 E.R. 807 (Plaids communs).

354. *Semayne's Case*, *supra*, note 256.

355. *Id.*, sommaire, proposition n° 3.

Ces deux principes antagoniques coexistent malaisément et constituent les sources dont se réclament les tribunaux pour justifier leurs décisions dans ce domaine où règnent les jugements de valeurs.

Comme nous l'avons expliqué dans la première partie, en ce qui a trait à l'entrée par la force dans une propriété privée pour effectuer une arrestation légale, le processus semble donner à la personne qui doit procéder à l'arrestation une latitude relativement large reposant sur des principes vagues, voire contradictoires, qui ne sont pas très utiles pour guider la police, pour définir les droits des citoyens, ni pour fournir des moyens de contrôle aux tribunaux. Pour notre part, nous tenterons d'élaborer des principes généraux en ce qui a trait au rôle du mandat et au cas particulier de l'habitation. Nous nous inspirerons du droit actuel sans toutefois le reprendre aveuglément.

D'aucuns prétendent que [TRADUCTION] «en common law, un citoyen pourrait interdire à un policier d'entrer chez lui si celui-ci n'est pas muni d'un mandat ...[356]». Bien qu'une telle affirmation ne corresponde plus à la réalité du droit actuel, elle reflète néanmoins le concept du droit à la vie privée et à la sécurité personnelle qui constitue une valeur importante de la société canadienne[357]. Dans notre tradition juridique, le caractère sacré du domicile familial est tel que, comme dans le cas des fouilles et des perquisitions, l'entrée par la force dans une habitation privée ne devrait être possible que lorsqu'elle est autorisée par un juge. Comme nous l'avons souligné au chapitre six, même s'il peut s'agir d'un mécanisme très simple, il n'en reste pas moins que la protection de la liberté et du droit à la vie privée suppose que le dénonciateur soit tenu de convaincre personnellement le juge de paix qu'il existe des motifs raisonnables pour délivrer le mandat *et* pour autoriser l'entrée par la force dans des lieux privés afin que l'arrestation puisse être effectuée. Toutefois, le principe pourrait souffrir une exception lorsque la vie ou l'intégrité corporelle de personnes est menacée. En somme, nous offrons une meilleure protection du droit à la vie privée que celle que l'on a reconnue dans l'affaire *Eccles* c. *Bourque*, sans que l'action policière soit entravée dans les cas où la vie humaine est en jeu.

En ce qui concerne l'entrée dans une propriété privée qui n'est pas une habitation, le droit positif canadien semble tirer sa source de l'arrêt rendu dans l'affaire *R.* c. *Stenning*[358]. Suivant le principe formulé dans cette affaire qui reprend l'*obiter dictum* d'une décision britannique, a priori, l'atteinte à la propriété privée est légale si elle est effectuée dans le cadre général de l'accomplissement d'un devoir prévu par un texte de loi ou par le common law, et si la façon dont l'atteinte est portée rend celle-ci «justifiable». En réalité il est impossible de tirer un critère quelconque de cette vague doctrine. En ce qui concerne les policiers, qui détiennent de larges pouvoirs pour enquêter sur les infractions et maintenir l'ordre public en vertu des lois de police et autres textes de loi semblables, le principe formulé dans l'affaire *Stenning* leur permet de porter atteinte sans restriction

356. *R.* v. *Landry*, *supra*, note 260, voir la dissidence du juge d'appel Jessup.

357. Dans l'arrêt *Hunter* c. *Southam Inc.*, *supra*, note 350, la Cour suprême du Canada reconnaît expressément que l'article 8 de la Charte, qui garantit les citoyens contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives, protège non seulement les biens mais également la vie privée des gens.

358. *R.* c. *Stenning*, *supra*, note 163.

à la propriété privée et à la liberté individuelle. Il va sans dire que cela est contraire aux dispositions de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, ainsi que de l'article 1, aux termes duquel les droit garantis dans la charte «ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables», à moins que l'on ne puisse invoquer une disposition dérogatoire. En admettant que l'obtention d'un mandat soit considérée comme une exigence trop rigoureuse dans le cas de l'arrestation effectuée dans une propriété privée qui n'est pas une habitation, il importe d'élaborer des critères efficaces en rapport avec les facteurs susceptibles de justifier l'entrée par la force, afin que puissent être déterminés les droits et obligations des parties en cause.

B. Les conditions de la légalité de l'introduction dans une propriété privée afin d'effectuer une arrestation

Les conditions que nous recommandons relativement à la légalité de l'introduction dans une propriété privée visent l'entrée par la force. À l'heure actuelle, l'entrée avec le consentement de l'occupant est légale et nous ne préconisons aucun changement à ce sujet. Cela dit, on aurait tort de prendre cette question à la légère. Les policiers qui cherchent à s'introduire dans une propriété privée peuvent se montrer très insistants lorsqu'il s'agit de persuader l'occupant de donner son consentement, ce qui peut ouvrir la voie aux abus. Les recommandations qui suivent, concernant les habitations et autres types de propriétés privées, visent à régulariser les méthodes de la police lorsque l'occupant fait valoir ses droits. Nous croyons toutefois opportun de laisser la place qui lui revient au consentement donné à la suite de «négociations» ponctuelles, sous réserve du pouvoir de contrôle des tribunaux.

(1) L'entrée par la force dans une habitation privée

On peut conclure de ce qui précède qu'en droit canadien, à l'heure actuelle, le droit d'être «maître chez soi» est envisagé davantage du point de vue de la violation de celui-ci que de son observation. Il n'en reste pas moins qu'il s'agit là d'un aspect essentiel de la tradition sociale et politique du système juridique anglo-canadien. En effet, il répugne à notre société de penser qu'un policier puisse s'introduire sans autorisation dans la demeure d'un citoyen. Cette position sous-tend les recommandations que la Commission a formulées dans son rapport au Parlement intitulé *Le mandat de main-forte et le télémandat*, et qui reprennent le principe fondamental voulant qu'en règle générale, les pouvoirs de fouille, de perquisition et de saisie de la police devraient être exercés au moyen d'un mandat qui aura été délivré par un juge avant l'exécution et sur la foi d'une dénonciation spécifique[359]. Les répercussions que peut avoir l'entrée par la force sur la

359. Commission de réforme du droit du Canada, *Le mandat de main-forte et le télémandat* [Rapport 19], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1983, p. 89. La Cour suprême du Canada semble avoir adopté cette position dans l'affaire *Hunter* c. *Southam Inc.*, bien qu'en l'espèce, il soit question d'un mandat de *perquisition*.

liberté d'une personne sont plus grandes lorsqu'il s'agit d'une arrestation que dans le cas d'une perquisition visant à recueillir les preuves d'une infraction. Il est par conséquent difficile d'imaginer au nom de quel principe les mécanismes de protection applicables devraient être moins rigoureux en matière d'arrestation qu'en matière de perquisition, comme cela est actuellement le cas. Si la procédure du télémandat proposée relativement au mandat de perquisition était adoptée dans le contexte de l'introduction dans une propriété privée en vue d'effectuer une arrestation, les difficultés qu'entraînerait l'application de ce principe pour l'application efficace de la loi pourraient être réduites.

Il existe pourtant un type de situation où la proposition qui précède ne pourrait s'appliquer. Il s'agit du cas où l'agent de police a des motifs raisonnables de croire qu'une personne se trouvant dans une habitation donnée est en train ou sur le point de commettre une infraction susceptible d'entraîner la mort ou des lésions corporelles graves. Si, par exemple, un policier était requis d'intervenir dans une maison où une personne menace la vie d'une autre avec une arme à feu, ce serait folie d'exiger de l'agent qu'il obtienne un mandat. En revanche, lorsque la vie ou l'intégrité corporelle ne sont pas menacées, le caractère sacré de l'habitation privée doit prévaloir, sous réserve d'exceptions autorisées par un juge.

Par ailleurs, que l'entrée dans la propriété privée ait été faite en vertu d'un mandat, ou sans mandat dans les circonstances décrites ci-dessus, la façon dont elle est effectuée est importante, d'une part en ce qui touche la protection des droits individuels auxquels il est porté atteinte et, d'autre part, en vue d'éviter, dans la mesure du possible, les affrontements violents. Suivant les exigences que nous avons formulées au chapitre sept, la personne qui effectue l'arrestation est tenue de décliner son identité et d'informer le suspect du fait de l'arrestation et des raisons qui la motivent. Lorsqu'il s'agit de pénétrer dans une habitation, le principe de l'équité exige en outre que la personne frappe à la porte et attende pendant un délai raisonnable avant d'entrer par la force et que, sauf dans les cas d'urgence décrits plus haut, elle soit munie du mandat.

Suivant nos recommandations, étant donné les pouvoirs d'arrestation conférés aux particuliers, par opposition à ceux que détient l'agent de police, le particulier pourrait pénétrer par la force dans une habitation privée afin d'y effectuer une arrestation dans le seul cas où il prête main-forte à un agent de la paix. Cela dit, étant donné la gravité de l'atteinte à la propriété et à la vie privée ainsi portée, il convient de restreindre expressément l'exercice de ce pouvoir à l'agent de police. En effet, la loi ne devrait pas encourager le particulier à participer à l'application du droit pénal dans de telles conditions. Pour le cas où les circonstances obligeraient un citoyen à pénétrer par la force dans une habitation pour secourir une personne menacée de mort ou de lésions corporelles graves, aux termes des recommandations qu'a faites la Commission dans son document de travail sur la partie générale, le particulier pourrait invoquer, contre toute accusation qui pourrait éventuellement être portée contre lui, le moyen de défense fondé sur la nécessité[360].

---

360. Commission de réforme du droit du Canada, *op. cit. supra*, note 253, p. 106-114.

(2) L'entrée par la force dans une propriété privée qui n'est pas une habitation

Si nous établissons une distinction entre l'habitation et les autres types de propriétés privées, aux fins des règles de droit régissant l'entrée par la force en vue d'effectuer une arrestation, c'est parce que traditionnellement, aussi bien sur le plan juridique que sur le plan politique, l'intrusion dans une habitation a toujours été considérée comme plus grave que l'intrusion dans un autre type de propriété privée. Il ne devrait pas être permis de s'introduire dans la demeure de quelqu'un pour y effectuer une arrestation à moins d'avoir obtenu une autorisation judiciaire. En revanche, l'entrée dans un bureau, un restaurant ou un club privé serait justifiable lorsque la personne qui effectue l'arrestation a par ailleurs des motifs raisonnables de croire que le suspect s'y trouve, et a des motifs suffisants pour procéder à son arrestation. En réalité, ce que nous proposons ici, c'est d'imposer le critère établi dans l'affaire *Eccles c. Bourque*[361] à tous les types de propriétés privées qui ne sont pas des habitations.

De façon générale, les nouvelles règles de droit pourraient énoncer le principe qui suit : tout agent de police, de même que toute personne qui prête main-forte à un agent de police, est fondé à pénétrer par la force dans un lieu autre qu'une habitation s'il a des motifs raisonnables de croire qu'un suspect, dont l'arrestation est justifiée par des motifs raisonnables, se trouve dans ce lieu, et s'il donne avis de sa présence et de son identité avant d'entrer.

Conformément aux règles de droit actuelles, il semble juste de dispenser la personne qui procède à l'arrestation de l'obligation de donner avis de sa présence et de son identité dans certains cas d'urgence. Les cas les plus souvent cités sont ceux où il existe des motifs raisonnables de croire qu'il est nécessaire d'agir (i) pour prévenir la mort ou des blessures graves; (ii) pour prévenir la destruction d'éléments de preuve; (iii) pour continuer une poursuite immédiate. Il va sans dire que les cas (ii) et (iii) auraient pour effet d'étendre considérablement la portée de la règle actuelle concernant l'entrée par la force sans préavis. Toutefois, étant donné que la nouvelle règle ne s'appliquerait pas aux habitations privées, nous estimons qu'elle constitue un compromis raisonnable entre la protection du droit à la vie privée et l'application efficace de la loi.

RECOMMANDATIONS

20. Un mandat d'arrestation devrait pouvoir être exécuté partout au Canada, sous réserve des limites géographiques que pourrait fixer le juge de paix ou le juge qui l'a délivré.

21. La personne arrêtée sans mandat par un agent de la paix qui a des motifs raisonnables de croire qu'un mandat d'arrestation est exécutoire contre elle au Canada, en raison de la perpétration d'une infraction criminelle dans une autre

361. *Eccles c. Bourque*, *supra*, note 205.

circonscription territoriale au Canada, devrait être conduite devant un juge de paix siégeant dans la circonscription territoriale où a eu lieu l'arrestation ou dans laquelle elle est détenue, afin qu'il soit statué sur sa mise en liberté provisoire, conformément aux dispositions générales à ce sujet.

22. Lorsque la personne mentionnée à la recommandation 21 est mise sous garde en attendant que soit tranchée la question de savoir si elle doit être renvoyée dans la circonscription territoriale où le mandat d'arrestation a été délivré, cette personne devrait être mise en liberté dans les six jours qui suivent sa comparution devant le juge de paix.

23. Lorsque la personne arrêtée sans mandat dans les circonstances prévues à la recommandation 21 est mise en liberté sans procès, au lieu d'être renvoyée dans la circonscription territoriale où le mandat d'arrestation a été délivré, le juge de paix qui met cette personne en liberté devrait être tenu d'ordonner l'annulation du mandat d'arrestation et de transmettre cette ordonnance au juge de paix qui a délivré le mandat initialement.

24. Sous réserve de la recommandation 25, tout agent de la paix devrait être fondé à pénétrer dans une habitation privée afin d'y effectuer une arrestation

(1) s'il a en sa possession un mandat d'arrestation et croit pour des motifs raisonnables que la personne nommée dans le mandat se trouve dans cette habitation privée, et

(2) s'il a donné avis de sa présence et de son identité, a demandé qu'on le laisse entrer et a attendu un délai raisonnable avant de pénétrer dans l'habitation privée.

25. Tout agent de la paix devrait être fondé à pénétrer dans une habitation privée sans mandat et sans s'être annoncé, afin d'y effectuer une arrestation légale, dans les cas suivants :

(1) s'il a des motifs raisonnables de croire que le délinquant présumé

a) se trouve dans l'habitation privée, et

b) est en train ou sur le point de commettre une infraction susceptible de mettre la vie en danger ou de causer des lésions corporelles graves;

(2) s'il poursuit le délinquant présumé et a des motifs raisonnables de croire que celui-ci est entré dans l'habitation privée.

26. Tout agent de la paix devrait être fondé à pénétrer dans un lieu autre qu'une habitation privée, afin d'y effectuer une arrestation légale,

(1) s'il a des motifs raisonnables de croire que la personne qu'il cherche à arrêter se trouve dans ce lieu;

(2) s'il a donné avis de sa présence et de son identité, et a demandé qu'on le laisse entrer. Toutefois, cet avis n'est pas nécessaire lorsque l'agent de la paix a des motifs raisonnables de croire qu'il doit agir

a) pour prévenir la mort ou des lésions corporelles graves;
b) pour prévenir la destruction d'un élément de preuve;
c) pour continuer une poursuite immédiate.

CHAPITRE NEUF

Les sanctions de l'arrestation illégale

I. Introduction

Tout ensemble de règles destinées à régir l'exercice du pouvoir discrétionnaire des personnes qui effectuent des arrestations doit être assorti de sanctions efficaces en cas d'inobservation, de façon que ces règles ne restent pas lettre morte. Le principe fondamental qui sous-tend ce domaine du droit veut que le citoyen ait droit à sa liberté à moins que la personne qui cherche à l'arrêter n'agisse en vertu d'un pouvoir légal et de façon régulière. Des recours efficaces doivent donc être prévus en cas de dérogation à ce principe, sans quoi l'on se trouverait à instituer un ensemble de droits et d'obligations illusoires qui n'empêcheraient pas les représentants de l'État de bafouer les droits des citoyens.

Dans bien des cas, l'inobservation des recommandations figurant dans le présent document de travail pourrait assurément être considérée comme une violation des dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le cas échéant, la personne lésée pourrait «s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances». Bien que, en théorie, la Charte confère au tribunal une grande latitude pour accorder la réparation qu'il juge appropriée, on peut prévoir que les juges auront plutôt tendance à adapter les recours qu'ils connaissent au nouveau contexte constitutionnel. Par conséquent, l'analyse des diverses sanctions que l'on pourrait attacher à l'arrestation illégale, au regard des recommandations que contient le présent document de travail, doit commencer par les recours traditionnels du common law : la résistance ou la légitime défense contre l'arrestation illégale, ainsi que les poursuites civiles et pénales contre la personne qui effectue une arrestation illégale. Ensuite, entrent en jeu les sanctions administratives prévues dans les différents textes de loi et règlements régissant la procédure disciplinaire des forces de police, qui sont plus récentes. Pour la plupart, ces recours dépendent, en théorie ou en pratique, de l'initiative de la personne arrêtée illégalement et visent avant tout à punir la personne qui a effectué l'arrestation illégale. Tous ces recours datent d'avant l'adoption de la Charte. Cependant, certaines sanctions instituées par celle-ci peuvent agir sur la procédure en rapport avec laquelle la personne a été arrêtée; il s'agit du rejet de la poursuite et de l'exclusion de la preuve.

La Commission compte examiner les recours qui pourraient sanctionner l'arrestation illégale dans le cadre d'une étude plus vaste portant sur les recours applicables à la violation des dispositions du code de procédure pénale. Celui-ci sera l'aboutissement de l'ensemble des travaux de révision du *Code criminel*, dont le présent document de travail

ne représente qu'une partie. Autrement dit, la Commission envisage actuellement la création d'un régime de recours qui viendraient sanctionner l'inobservation des règles relatives aux fouilles et aux perquisitions, aux procédures postérieures à la saisie, à l'interrogatoire des suspects, à la communication de la preuve et aux autres aspects de la procédure pénale, y compris l'arrestation. Cela dit, il est impossible, dans le présent document de travail, de passer sous silence la question des recours. En effet, l'une des plus grandes lacunes des règles du droit actuel relatives à l'arrestation réside justement dans l'absence de recours efficaces et relativement peu coûteux qui puissent décourager l'abus des pouvoirs d'arrestation et assurer une réparation satisfaisante lorsque des abus se produisent malgré tout. Dans les lignes qui suivent, nous exprimerons notre point de vue sur la controverse que suscite actuellement l'élaboration d'un régime de recours au sein d'un nouveau code de procédure pénale. Aussi soulèverons-nous un certain nombre de questions relatives aux recours proposés et à leur application en matière d'arrestation. Toutefois, nous ne ferons des recommandations formelles que dans les cas où la réforme proposée concerne strictement l'arrestation. Quant aux recours qui ne visent pas exclusivement l'arrestation mais qui trouvent également leur application dans d'autres contextes, nous ferons connaître nos recommandations définitives sur ce sujet au moment où la Commission publiera l'étude consacrée entièrement à cette question.

II. La légitime défense contre l'arrestation illégale

Comme nous l'avons vu dans la première partie, le fait de résister à une arrestation, même illégale, est une chose bien périlleuse suivant le droit actuel. Il en irait de même si les recommandations que contient le présent document de travail étaient adoptées. En effet, comme la plupart des motifs d'arrestation que nous recommandons sont fonction de l'existence de «motifs raisonnables», il est pour ainsi dire impossible pour un délinquant présumé de démontrer avec certitude qu'un policier, par exemple, n'avait pas de motifs raisonnables, fussent-ils mal fondés, de croire qu'il avait commis une infraction criminelle. De même, il est très difficile pour le suspect de vérifier, au moment de l'arrestation, que ce sont les mêmes sources trompeuses qui ont porté le policier à croire, pour des motifs raisonnables, qu'il est susceptible de nuire à l'administration de la justice relativement à l'affaire, et qu'il devrait par conséquent être mis sous garde, plutôt qu'être mis en liberté et se voir remettre un avis écrit des procédures pénales intentées contre lui. Certes, le délinquant présumé pourrait éventuellement obtenir gain de cause dans une poursuite civile ou criminelle ultérieure contre le policier, mais au moment de l'arrestation, la personne arrêtée a rarement intérêt, en dépit de son innocence, à s'opposer à l'agent de police qui prétend avoir des motifs raisonnables pour agir.

Par contre, le suspect innocent peut se montrer plus hardi lorsqu'il s'agit des exigences relatives aux renseignements que doit lui donner la personne qui l'arrête. Dans la mesure où les règles obligeant cette dernière à décliner son identité et à informer le suspect du fait de l'arrestation et des raisons qui la motivent sont des conditions essentielles de la légalité de l'arrestation, la personne arrêtée pourrait à bon droit, du moins en théorie,

résister à l'arrestation, pour peu que le non-respect de ces règles ne soit pas imputable à sa résistance, à sa fuite ou à son incapacité. Quoi qu'il en soit, la résistance ou la fuite n'est que rarement une solution judicieuse puisqu'elle risque de provoquer une réaction beaucoup plus énergique de la part de la personne qui essaie de l'arrêter même si, à ce stade, celle-ci agit illégalement en n'ayant pas divulgué ses motifs, etc.

En définitive, il est très rare que la personne arrêtée, fût-elle parfaitement innocente, soit fondée en droit à résister à l'arrestation. Mais il y a plus. Le droit pénal actuel réserve un sort particulièrement sévère à la personne qui proteste de son innocence avec vigueur. Prenons, par exemple, le cas du policier qui enquête sur une infraction relativement mineure. Le suspect innocent qui refuse de donner son identité peut être arrêté. Et s'il oppose une résistance physique à l'arrestation, il peut se voir accuser de voies de fait ou d'entrave à l'endroit d'un agent de la paix dans l'exercice de ses fonctions[362]. Ainsi, sans s'en rendre compte, la personne qui proteste légitimement de son innocence contre une infraction relativement anodine se place dans une situation où elle fait face à des accusations très graves. En outre, les policiers pourraient facilement utiliser de manière abusive la menace de poursuites pour intimider les suspects innocents qui ont la témérité de montrer leur mauvaise humeur.

Pourtant, bien que la résistance opposée par une personne innocente ne puisse être justifiée, ne devrait-elle pas pouvoir être excusée dans une certaine mesure? Est-il juste que la police puisse faire condamner une personne pour entrave à un agent de la paix, voire pour voies de fait simples, lorsque la situation résulte d'une erreur de la part du policier, et lorsque la personne croyait pour des motifs raisonnables qu'elle était entièrement innocente dans les circonstances. En pareil cas, le principe de la modération pourrait être respecté par la création, relativement à l'accusation d'entrave à un agent de la paix, d'une excuse limitée fondée sur l'erreur de droit raisonnable, l'accusé ayant la charge de prouver des circonstances donnant lieu à l'application de cette excuse[363]. En outre, la personne qui emploie la force de façon à causer des lésions corporelles ne devrait pas être admise à se prévaloir de cette excuse. Ainsi, la personne accusée de voies de fait ou d'entrave à l'endroit d'un agent de la paix dans l'exercice de ses fonctions pourrait être excusée, à condition que la force employée n'ait pas causé la mort ni des lésions corporelles, lorsqu'elle montre, par une preuve prépondérante, qu'elle était innocente de l'infraction pour laquelle elle a été arrêtée, et qu'elle croyait pour des motifs raisonnables que le policier n'avait pas le pouvoir de l'arrêter.

Au bout du compte, ce mécanisme ne ferait que refléter le simple bon sens, suivant lequel un second tort ne compense pas le premier. Bien qu'elle soit dans l'erreur en ce qui a trait à la culpabilité du délinquant présumé, la personne qui effectue l'arrestation

362. Article 246 (voies de fait contre un agent de la paix dans l'exercice de ses fonctions) et article 118 (entrave volontaire à l'égard d'un agent de la paix dans l'exercice de ses fonctions ou résistance à cet agent) du *Code criminel*. À titre d'exemple, voir l'affaire *R.* c. *Biron*, *supra*, note 128.

363. Pour une étude du moyen de défense fondé sur l'erreur raisonnable en droit dans d'autres contextes, voir P. G. Barton, «Officially Induced Error as a Criminal Defence: A Preliminary Look», (1979-80) 22 *Crim. L.Q.* 314.

agirait tout de même «dans l'exercice de ses fonctions» et serait ainsi à l'abri des poursuites civiles et pénales parce qu'elle avait des motifs raisonnables pour agir. D'autre part, le suspect innocent mais un peu trop rétif serait à couvert des accusations auxquelles il pourrait autrement faire face pour avoir mal apprécié ses droits dans les circonstances, à condition que la force utilisée n'ait pas été excessive. Rappelons également que cette excuse aurait une portée limitée aux poursuites pénales, et ne constituerait pas une justification pouvant être invoquée dans une poursuite civile contre le suspect. En réalité, il ne s'agit pas d'encourager la résistance à l'arrestation légale, mais plutôt de réduire l'abus des poursuites pour entrave (ou la menace de leur utilisation), dans le cas de personnes innocentes. En somme, le but visé est d'assurer l'application efficace de la loi tout en évitant les situations susceptibles de déconsidérer l'administration de la justice.

Quoi qu'il en soit, il ne nous appartient pas, dans le présent document de travail, de formuler une recommandation officielle sur ce point. Il n'y a pas lieu non plus d'inclure l'excuse susmentionnée dans les recours prévus par un code de procédure pénale. En fait, il s'agit plutôt d'une suggestion de notre part, dont la Commission et le Parlement pourront tenir compte lorsqu'ils aborderont, dans le cadre de la réforme du *Code criminel*, les dispositions traitant des infractions contre l'administration de la justice ou la rubrique sous laquelle seront reprises les dispositions de l'article 118 du *Code* actuel (résistance ou entrave à l'endroit d'un policier dans l'exercice de ses fonctions). Autrement dit, notre suggestion porte sur une excuse limitée relative à une infraction de droit substantif, et comme telle, cette excuse devrait être examinée dans le cadre de la révision des infractions de la «partie spéciale».

III. Les poursuites en cas d'abus du pouvoir d'arrestation

Comme nous l'avons vu dans la première partie, lorsque la personne qui effectue l'arrestation outrepasse ses pouvoirs ou les exerce de façon abusive, à l'heure actuelle, les recours possibles sont les poursuites civiles, les poursuites pénales ou la plainte administrative (lorsqu'il s'agit d'un policier). Les nouvelles règles de droit que nous proposons dans le présent document de travail ne modifieraient guère la nature de ces recours. Toutefois, eu égard aux principes de la modération et de l'équité, si des règles sont établies, leur inobservation doit entraîner l'application d'une sanction; il s'agit là d'un principe fondamental en common law. Cependant, certaines dispositions du code actuel en matière d'arrestation font échec à ce principe et ne pourraient donc être maintenues advenant l'adoption des dispositions de portée très large concernant l'arrestation et la mise en liberté que contiennent les recommandations 4 et 5 du présent document. En l'occurrence, nous voulons parler du paragraphe 450(3) du *Code criminel* qui dégage la responsabilité pénale des agents de la paix et déplace le fardeau de la preuve en matière civile dans le cas où la personne accusée d'une infraction mineure n'est pas relâchée, même lorsque l'intérêt public ne justifie pas qu'elle soit détenue. Or, c'est déconsidérer l'administration de la justice que de donner l'impression que les policiers peuvent miser sur tous les tableaux, en rendant illusoires les sanctions de l'arrestation illégale et de la détention injustifiée. Pour peu que les règles relatives à l'arrestation soient équitables et

confèrent aux agents de la paix les pouvoirs nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions, les policiers devraient être tenus de les observer. Par conséquent, l'application des recours civils, criminels et administratifs que nous verrons ci-dessous suppose que toute disposition analogue à celle du paragraphe 450(3) du *Code* actuel, qui pourrait avoir pour effet de soustraire les policiers à l'obligation de mettre le suspect en liberté conformément à la recommandation 5, aura été écartée des nouvelles règles de droit relatives à l'arrestation.

A. Les poursuites civiles

En common law, le recours civil pouvant être exercé contre la personne qui effectue une arrestation sans en avoir le pouvoir est l'action pour séquestration. Dans le cas où cette personne aurait employé la force dans une mesure excessive, elle pourrait être poursuivie pour coups et blessures si elle a agi intentionnellement, et pour négligence dans le cas contraire. Suivant le droit civil applicable dans la province de Québec, c'est en vertu des articles 1053 et 1054 du *Code civil* que la personne pourrait être tenue pour responsable[364].

Aux termes des recommandations que contient le présent document de travail, ces recours d'ordre délictuel pourraient être utilisés dans un certain nombre de cas où ils n'ont pas d'application à l'heure actuelle. Ainsi, le policier qui arrête une personne parce qu'il a des motifs raisonnables de croire qu'elle a commis une infraction, mais qui ne la remet pas en liberté alors qu'il n'a aucun motif raisonnable de croire, par exemple, que cette personne gênera l'administration de la justice, pourrait engager sa responsabilité civile. Actuellement, cela serait impossible dans le cas des actes criminels. En effet, en vertu du paragraphe 450(3) du *Code criminel*, la personne arrêtée illégalement n'aurait de recours que dans le cas des infractions prévues au paragraphe 450(2), et à condition que la personne prouve que l'agent de la paix ne s'est pas conformé aux exigences prévues à ce paragraphe. À l'heure actuelle, la personne qui effectue une arrestation n'engage pas sa responsabilité civile lorsqu'elle omet de donner son identité ou de faire des efforts raisonnables pour se conformer aux exigences relatives aux renseignements devant être donnés au suspect, dans une langue que comprend celui-ci et à la première occasion raisonnable. Or, il en irait tout autrement aux termes de nos recommandations. De même, la personne qui s'introduit par la force dans une propriété privée pour y effectuer une arrestation, pourrait engager sa responsabilité civile dans certains cas où, suivant le droit actuel, elle ne pourrait être tenue pour responsable. Cette légère extension de la responsabilité civile des agents de police découle non pas d'une modification de la nature des recours civils applicables, mais plutôt d'une application plus rigoureuse des principes de la modération et de l'équité dans la réforme des règles de droit relatives à l'arrestation.

---

364. Voir nos commentaires sur ce sujet au chapitre deux, section VIII.

B. Les poursuites pénales

La responsabilité pénale en cas d'arrestation illégale découle de l'application des principes généraux du droit pénal. La personne qui effectue une arrestation sans avoir le pouvoir légal de le faire peut être accusée de voies de fait aux termes de l'alinéa 244(1)*a*) du *Code criminel* ou de séquestration aux termes de l'article 247. D'autres textes d'incrimination du *Code* peuvent également trouver leur application[365]. Notamment, on pourrait soutenir que l'omission volontaire de se conformer aux règles que nous recommandons relativement à l'arrestation constitue une infraction à l'article 115 du *Code criminel*[366]. Par ailleurs, suivant l'article 26, peut être tenue pour criminellement responsable la personne légalement autorisée à effectuer une arrestation qui, à cette fin, emploie la force dans une mesure excessive. Dans ce cas, encore une fois, l'infraction imputable ira des voies de fait simples jusqu'au meurtre, selon les circonstances et la nature de l'acte constituant l'excès[367].

Les remarques que nous avons faites concernant l'extension du champ de la responsabilité civile en cas d'arrestation illégale s'appliquent également en matière pénale. Suivant nos recommandations, la personne qui effectue une arrestation illégale pourrait être tenue pour pénalement responsable dans certains cas où elle n'encourt actuellement aucune responsabilité. Mais il importe pour cela, rappelons-le, que toute disposition analogue à l'alinéa 450(3)*a*) du *Code criminel* soit écartée du nouveau régime. En effet, le non-respect de l'obligation de remettre un suspect en liberté doit pouvoir être sanctionné. De façon générale, nos propositions élargissent certains aspects des motifs de l'arrestation, mais visent à restreindre la détention injustifiée en imposant à la personne qui effectue l'arrestation l'obligation d'avoir recours à un avis écrit des procédures lorsque les circonstances le permettent. Par contre, si une disposition semblable à celle de l'alinéa 450(3)*a*) du *Code* devait être greffée à ces propositions, on se trouverait manifestement à étendre les pouvoirs d'arrestation sans les assortir de sanctions ou de mécanismes de contrôle efficaces[368].

---

365. Voir par exemple, au *Code criminel*, l'article 171 (troubler la paix), l'article 245.1 (agression armée ou infliction de lésions corporelles), l'article 245.2 (voies de fait graves). On remarquera qu'à l'heure actuelle, le moyen de défense d'apparence de droit prévu au paragraphe 386(2) empêcherait probablement qu'une personne soit condamnée en vertu de l'article 387 (méfait) à la suite de l'introduction par la force dans une propriété privée dans une affaire d'arrestation illégale.

366. Voir *R.* v. *Parrot*, (1979) 51 C.C.C. (2d) 539 (C.A. Ont.) (la permission d'en appeler à la Cour suprême du Canada a été refusée).

367. Quant à l'usage de la force causant la mort, le récent rejet de l'excuse partielle de l'emploi de la force excessive en légitime défense est pertinent ici; voir *R.* c. *Gee*, [1982] 2 R.C.S. 286, 68 C.C.C. (2d) 516; *R.* c. *Faid*, [1983] 1 R.C.S. 265, 2 C.C.C. (3d) 513; *Brisson* c. *La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 227, 69 C.C.C. (2d) 97.

368. Il se peut que l'aggravation de la responsabilité pénale soit aussi un contrôle illusoire si le ministère public exerce son pouvoir de suspendre les procédures pour protéger sa police. Voir l'article 508 du *Code criminel* et l'affaire *Ex parte Dowson*, *supra*, note 274. À ce propos, il convient de se demander si la suspension des procédures à cette fin peut dans certaines circonstances être contraire aux dispositions de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le champ de la responsabilité pénale en cas d'arrestation illégale, lorsque l'illégalité résulte du non-respect des exigences relatives aux renseignements devant être donnés, serait légèrement étendu par la mise en œuvre des recommandations que contient le présent document, d'autant plus qu'on n'y trouve aucune disposition analogue à celles du paragraphe 29(3) du *Code* actuel. Cela dit, dans la mesure où ces exigences sont à la fois importantes et équitables, l'intégrité du régime relatif à l'arrestation dépend de l'existence d'une sanction efficace.

C. Les recours d'ordre administratif

Les lois de police provinciales établissent des procédures à l'intention des citoyens qui ont à se plaindre de la conduite des policiers[369]. L'arrestation illégale étant contraire aux normes figurant dans les règlements pris en vertu de ces lois, elle peut donner lieu à des mesures disciplinaires contre le policier en cause. Toutefois, comme ces mécanismes administratifs ne visent manifestement pas l'indemnisation de la victime, même dans le cas où l'affaire aboutirait au dépôt d'une plainte officielle devant une commission de police, le plaignant peut avoir à supporter de lourds dépens pour satisfaire son sens de la justice. Aussi le recours administratif peut-il paraître, du point de vue de la victime, une perte de temps et d'argent.

Pourtant, les règlements et les directives internes de la police constituent l'une des façons les plus efficaces de réglementer, de façon générale, la conduite des policiers. Voilà en effet ce qu'a conclu la Commission dans son document d'étude intitulé *Directives à l'intention de la police : l'identification par témoin oculaire avant le procès*[370]. L'auteur y propose des règles de procédure qui pourraient être adoptées volontairement par la police à titre de lignes de conduite, plutôt qu'être sanctionnées par un texte de loi. Un ensemble uniforme de directives à l'intention de la police, concernant l'arrestation, l'emploi de la force et l'entrée dans les propriétés privées, élaborées de concert avec les services de police à travers le Canada, pourraient compléter avantageusement les dispositions législatives proposées dans le présent document. Toutefois, il ne nous appartient pas de formuler des recommandations précises à ce sujet.

IV. Les sanctions de l'arrestation illégale au moment du procès

Les tribunaux canadiens ont toujours hésité à prononcer, en cas d'inconduite de la part d'agents de police ou d'autres personnes participant à la poursuite des infractions,

---

369. Voir par exemple, le *Police Act*, S.N.S. 1974, chap. 9, ou la *Loi sur la police*, L.R.O. 1980, chap. 381.

370. Commission de réforme du droit du Canada, *Directives à l'intention de la police : l'identification par témoin oculaire avant le procès* [Document d'étude], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1983.

des sanctions entraînant l'acquittement de la personne qui, bien qu'elle ait été lésée, n'en est pas moins coupable. On a qu'à penser, par exemple, à la réticence qu'a montrée la Cour suprême du Canada à admettre la doctrine de l'abus de procédure[371], encore que sur ce point, les opinions soient fort divergentes[372]. Par ailleurs, le paragraphe 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés* pourrait bien mettre un terme à la résistance qu'ont toujours opposée les tribunaux canadiens à l'élaboration d'une règle d'exclusion de la preuve obtenue illégalement. En effet, cette disposition enjoint aux tribunaux d'écarter les éléments de preuve obtenus par la violation des droits garantis par la Charte «s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice». Dans ces conditions, il importe de déterminer la mesure dans laquelle on peut s'attendre à ce que les tribunaux canadiens fassent usage des recours prévus dans la Charte dans le contexte du processus de l'arrestation, ainsi que la mesure dans laquelle les dispositions législatives qui sont conformes à l'esprit de la Charte pourront guider ou orienter les décisions judiciaires dans ce domaine. À cette fin, nous examinerons, dans la présente section, le rejet ou la suspension des procédures en cas d'abus des pouvoirs d'arrestation, et l'exclusion de la preuve à titre de sanction des irrégularités en matière d'arrestation.

A. Le rejet ou la suspension des procédures

Comme nous l'avons montré au premier chapitre, l'arrestation illégale peut être tenue pour une violation des articles 7 et 9 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, tandis que le défaut d'informer sans délai la personne arrêtée des motifs de l'arrestation va à l'encontre de l'article 10. En cas de violation d'un droit garanti dans la Charte au cours d'une arrestation, il convient de se demander quel type de réparation pourrait être considéré comme «convenable et juste eu égard aux circonstances» par le tribunal[373], au sens du paragraphe 24(1) de la Charte. Indépendamment de la question des dommages-intérêts liés aux procédures civiles que nous avons vue ci-dessus, ainsi que de celle de l'exclusion de la preuve que nous examinerons plus loin[374], le tribunal serait-il fondé à rejeter ou à suspendre les procédures en cas d'arrestation illégale?

Évidemment, toute cette question tourne autour de l'expression «convenable et juste eu égard aux circonstances». On peut imaginer différentes situations. Lorsqu'une personne est accusée d'une infraction très grave à l'égard de laquelle le ministère public dispose de preuves solides, si aucune preuve à conviction n'a été obtenue après l'arrestation illégale, et que l'illégalité de celle-ci résulte du défaut, de la part du policier ayant effectué l'arrestation, de donner son identité et les motifs de l'arrestation, il est douteux qu'un

371. *Rourke* c. *La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 1021, 35 C.C.C. (2d) 129.

372. *Amato* c. *La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 418, 69 C.C.C. (2d) 31, ainsi que Don Stuart, «Amato: Watersheds in Entrapment and Abuse of Process», (1982) 29 *C.R.* (3d) 54.

373. Voir, *supra*, les notes 294 et 295.

374. Voir, *supra*, la note 295.

tribunal canadien puisse considérer comme «convenable et juste eu égard aux circonstances», le rejet ou la suspension des procédures. En revanche, lorsqu'il s'agit d'une infraction mineure punissable d'une légère amende seulement, et que la personne a été appréhendée de façon violente dans des circonstances où il n'existait aucun motif raisonnable de croire qu'une citation à comparaître eût été insuffisante, on serait davantage enclin à considérer comme convenable et juste le rejet ou la suspension des procédures.

En fait, le critère applicable lorsqu'il s'agit de déterminer si le rejet ou la suspension des procédures constitue une réparation «convenable et juste eu égard aux circonstances» repose sur un équilibre entre la nature du préjudice subi par suite de l'arrestation illégale, et la gravité de l'infraction reprochée. Lorsque l'humiliation ou le préjudice subi semble disproportionné par rapport à la peine qui pourrait être imposée en cas de condamnation pour l'infraction à l'égard de laquelle la personne a été arrêtée, le tribunal serait censément fondé à susprendre ou à rejeter les procédures. Du reste, il est possible que le ministère public renonce aux poursuites dans de telles circonstances. Mais il se peut aussi que le ministère public décide de faire preuve d'acharnement afin de tenter de justifier les circonstances regrettables de l'arrestation. Du point de vue de la réforme, la question qui se pose est la suivante : peut-on s'attendre à ce que le principe du «caractère proportionnel» que nous venons de décrire se fasse jour par lui-même à la faveur des décisions des tribunaux, ou y a-t-il lieu de l'enchâsser dans une disposition législative?

Il convient d'établir une distinction entre la question de savoir si les tribunaux pourront effectivement accorder la réparation appropriée en vertu de la Charte, et celle de savoir s'il y a lieu de recommander, dans le présent document ou dans un document ultérieur portant sur les recours en procédure pénale, qu'un recours soit expressément prévu par la loi. En effet, il pourrait très bien arriver qu'une contravention aux règles de droit que nous proposons ici relativement à l'arrestation ne soit pas considérée par le tribunal comme rendant l'arrestation «arbitraire» au sens de la Charte. Par exemple, si un policier arrête une personne qu'il soupçonne, pour des motifs raisonnables, d'avoir commis une infraction et que, par ailleurs, le suspect soit visiblement disposé à se conformer à une citation à comparaître, la détention prolongée de cette personne pourrait être qualifiée d'*illégale* suivant nos recommandations, sans toutefois être arbitraire au sens de la Charte, puisqu'elle serait fondée sur des motifs raisonnables, à tout le moins en ce qui a trait à l'infraction. Dans ces conditions, aucune réparation ne pourrait être accordée en vertu du paragraphe 24(1) de la Charte, mais il pourrait bien s'agir d'un cas où le tribunal serait fondé à ordonner la suspension ou le rejet de la procédure, par application du principe du «caractère proportionnel» que nous avons vu.

Comme nous l'avons souligné au début de ce chapitre, le fonctionnement du régime que nous proposons dépend de l'existence de recours efficaces. L'idée d'inclure dans la loi une disposition permettant aux tribunaux de suspendre ou de rejeter les procédures est relativement nouvelle en droit canadien, où le recours aux voies traditionnelles du droit civil et du droit pénal a toujours dominé. Toutefois, les recours civils et criminels se sont révélés à la fois coûteux et peu commodes à titre de sanction. En outre, nombreux sont ceux qui estiment que ces recours ont peu d'utilité lorsqu'il s'agit d'exercer un contrôle sur la conduite des personnes chargées de l'application de la loi. C'est pourquoi

il serait opportun d'insérer dans la loi une disposition permettant la suspension ou le rejet des procédures lorsque le préjudice causé à l'accusé par l'arrestation illégale est disproportionné par rapport à la peine qui pourrait être infligée à la personne arrêtée pour l'infraction dont elle est accusée.

B. L'exclusion de la preuve

Aux termes du paragraphe 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, les tribunaux doivent écarter les éléments de preuve obtenus d'une façon qui porte atteinte aux droits garantis dans la Charte, «s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice». Reprise dans le contexte d'un nouveau régime relatif à l'arrestation, cette disposition pourrait signifier que tous les éléments de preuve obtenus par suite d'une arrestation illégale doivent être écartés lorsque, pour reprendre la lettre de la Charte, «leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice». Cependant, la Commission a déjà reconnu qu'une règle aussi draconienne serait à la fois trop rigoureuse et impraticable.

En effet, une telle solution serait impraticable parce que c'est rarement la nature illégale d'une arrestation qui, en soi, peut entraîner des conséquences susceptibles de déconsidérer l'administration de la justice. Certes, on peut soutenir que le prévenu qui n'a pas été avisé promptement des motifs de son arrestation pourrait, de ce fait, faire des déclarations ou permettre la destruction d'éléments de preuve, ce qui pourrait l'empêcher par la suite de présenter une défense pleine et entière. Dans ce cas, le fait qui rend l'arrestation illégale est également la source de la preuve préjudiciable qui pourrait être présentée contre l'accusé et qui, si elle était admise, serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Le plus souvent, cependant, il s'agira de faits qui surviennent pendant la détention du prévenu, sans égard à la légalité de l'arrestation, et qui permettront que des preuves préjudiciables soient recueillies.

La déclaration faite par un suspect après qu'on lui a refusé le droit à l'assistance d'un avocat, la déclaration donnée par un suspect par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage de la part d'une personne en autorité, la preuve obtenue par l'application de méthodes d'investigation scientiques pratiquées sans le consentement du suspect ou sans pouvoir, et ainsi de suite, tous ces éléments de preuve devraient pouvoir être écartés en vertu du paragraphe 24(2) de la Charte. Ces cas peuvent survenir pendant que le suspect est sous garde après avoir été arrêté, mais la recevabilité des éléments de preuve ne saurait dépendre de la légalité de l'arrestation. La Commission a déjà reconnu l'importance de cette distinction dans deux documents de travail. Le document intitulé *L'interrogatoire des suspects*[375] contient des propositions visant à régir la recevabilité

375. *Op. cit. supra*, note 296.

des déclarations reçues d'un suspect, que celui-ci soit ou non sous garde par suite d'une arrestation légale. De même, dans le document intitulé *Les méthodes d'investigation scientifiques*[376], la Commission a proposé un régime complexe de méthodes d'enquête assorties de règles d'exclusion de la preuve. Comme il se doit, cependant, la recevabilité des éléments de preuve dépend de la façon dont les méthodes ont été appliquées et non de la légalité de l'arrestation. L'exclusion de la preuve par suite de la fouille illégale d'une personne à l'occasion d'une arrestation soulève les mêmes difficultés. Le cas échéant, la règle d'exclusion de la preuve applicable dans un tel cas doit reposer sur la légalité de la fouille, qui n'est liée qu'indirectement à la légalité de l'arrestation.

Par conséquent, nous ne croyons pas qu'il soit opportun de proposer, dans le présent document de travail, une règle d'exclusion générale concernant la recevabilité des éléments de preuve obtenus par suite d'une arrestation illégale. Cette question devra être traitée dans les documents de travail portant sur les diverses circonstances pouvant donner lieu à l'exclusion.

RECOMMANDATIONS

27. Dans la mise en œuvre des règles de droit relatives à l'arrestation proposées dans les présentes recommandations, aucune disposition ne devrait avoir pour effet de limiter la responsabilité civile ou pénale en cas de violation des règles autorisant l'arrestation.

28. Le régime de sanctions figurant dans le code de procédure pénale devrait inclure une règle permettant au juge de suspendre ou de rejeter des procédures pénales lorsque le suspect a été illégalement arrêté et lorsque le préjudice subi par le suspect en raison de l'arrestation illégale est disproportionné par rapport à la peine qui pourrait être imposée par le tribunal en cas de condamnation.

376. Commission de réforme du droit du Canada, *Les méthodes d'investigation scientifiques* [Document de travail 34], Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services, 1984.

Sommaire des recommandations

Objet, définitions et champ d'application

1. Comme cela est le cas actuellement, le pouvoir d'arrestation ne devrait être utilisé, pour contraindre un prévenu à comparaître devant un tribunal afin de répondre aux accusations portées contre lui, que si la délivrance d'un avis écrit relatif aux procédures pénales est insuffisante à cette fin, parce qu'il faut :

(1) empêcher l'accusé d'entraver l'administration de la justice par tout moyen, y compris le défaut de comparution, la dissimulation de son identité, la destruction d'éléments de preuve ou la subornation de témoins;

(2) assurer la sécurité du public et l'ordre public en empêchant la continuation ou la répétition d'une infraction criminelle, et dans certains cas déterminés, la perpétration d'une infraction criminelle appréhendée.

2. L'arrestation devrait être définie par la loi, dans les termes suivants :

Une arrestation a lieu

(1) lorsqu'une personne se soumet à la demande de la personne effectuant l'arrestation;

(2) lorsqu'une personne est placée sous la garde matérielle de la personne effectuant l'arrestation.

3. Lorsqu'un agent de la paix demande à une personne de demeurer sous sa garde ou de le suivre volontairement à des fins d'enquête, il devrait être tenu de l'informer de son droit de refuser.

L'arrestation par l'agent de la paix

4. Un agent de la paix peut arrêter sans mandat une personne s'il a des motifs raisonnables de croire que cette personne a commis, est en train de commettre ou est sur le point de commettre une infraction criminelle.

5. Après avoir procédé à une arrestation en vertu de la recommandation 4, 7 ou 8, l'agent de la paix qui a la garde de la personne arrêtée devrait être tenu de relâcher celle-ci dès que possible afin de l'obliger à comparaître par voie de citation à comparaître ou de sommation, à moins d'avoir des motifs raisonnables de croire que la détention prolongée de cette personne est nécessaire :

(1) pour qu'elle comparaisse devant le tribunal;

(2) pour établir son identité;

(3) pour préserver des éléments de preuve liés à l'infraction;

(4) pour empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction, ou la perpétration d'une autre infraction.

6. Pour l'application de la recommandation 4, le fait pour un agent de la paix de croire, pour des motifs raisonnables, qu'un mandat d'arrestation est exécutoire contre une personne dans la circonscription territoriale, devrait aussi constituer un motif raisonnable pour l'arrestation sans mandat de cette personne.

L'arrestation par un particulier

7. Sous réserve des recommandations 8 et 9, toute personne peut arrêter sans mandat une autre personne si elle a des motifs raisonnables de croire que cette dernière est en train de commettre ou vient tout juste de commettre une infraction criminelle.

8. Toute personne peut, à la demande d'un agent de la paix, arrêter sans mandat une personne que l'agent poursuit en vue de l'arrêter.

9. Quiconque effectue une arrestation en vertu des recommandations 7 ou 8 doit remettre aussitôt que possible la personne arrêtée à un agent de la paix.

La violation de la paix

10. Suivant le régime révisé de règles de droit relatives à l'arrestation, ni les agents de la paix ni les simples citoyens ne devraient être habilités à arrêter une personne parce que celle-ci a commis une violation de la paix.

Le mandat d'arrestation

11. Le dépôt d'une dénonciation écrite et faite sous serment devant un juge de paix par une personne ayant des motifs raisonnables de croire qu'une infraction a été commise par la personne nommée dans la dénonciation devrait être le moment où le juge doit déterminer s'il y a lieu de délivrer un mandat d'arrestation ou de

contraindre le prévenu à comparaître par la délivrance ou la confirmation d'un avis écrit relatif aux procédures criminelles intentées contre lui.

12. Sous réserve de la recommandation 13, le juge de paix peut délivrer un mandat ou une sommation, ou confirmer une citation à comparaître, afin de contraindre un prévenu à comparaître lorsqu'il a des motifs raisonnables de croire que la personne nommée dans la dénonciation a commis l'infraction qui y est indiquée.

13. Un juge de paix ne devrait pas pouvoir délivrer un mandat d'arrestation contre une personne à moins d'avoir des motifs raisonnables de croire que cela est nécessaire

(1) pour que la personne comparaisse devant le tribunal;

(2) pour préserver des éléments de preuve liés à l'infraction;

(3) pour empêcher la continuation ou la répétition de l'infraction, ou la perpétration d'une autre infraction;

(4) pour empêcher la personne de nuire à la sécurité d'autrui ou de troubler l'ordre public.

14. La personne qui demande la délivrance d'un mandat d'arrestation devrait être tenue de comparaître personnellement devant le juge de paix. Celui-ci ne devrait pas pouvoir délivrer un mandat d'arrestation à moins d'avoir eu la possibilité d'interroger personnellement le requérant au sujet des motifs que celui-ci invoque pour justifier la délivrance d'un mandat d'arrestation, plutôt que la délivrance ou la confirmation d'un avis écrit relatif aux procédures pénales intentées contre le prévenu.

15. Il devrait être pris note, sur une formule conçue à cette fin qui serait conservée par le juge de paix, des motifs pour lesquels celui-ci a délivré un mandat plutôt que de délivrer une sommation ou, le cas échéant, de confirmer une citation à comparaître.

Exigences relatives aux renseignements à fournir au délinquant présumé

16. Sous réserve des recommandations 17 et 19,

(1) quiconque effectue une arrestation devrait être tenu, au moment de l'arrestation,

a) de donner son nom,
b) d'informer la personne qu'elle est en état d'arrestation, et
c) de lui donner les motifs de l'arrestation;

et

(2) en outre, dans le cas d'un agent de police,

a) de lui donner, le cas échéant, son numéro matricule, et
b) de nommer la force de police à laquelle il appartient.

17. Lorsque la personne qui effectue l'arrestation ne peut se conformer aux exigences de la recommandation 16

(1) en raison de la fuite ou de la résistance de la personne arrêtée, ou parce que cette dernière poursuit la perpétration de l'infraction,

(2) en raison de l'incapacité de la personne arrêtée, ou

(3) parce que l'arrestation a été effectuée par un simple citoyen,

toute personne ayant la garde de la personne arrêtée devrait être tenue de se conformer aux exigences de la recommandation 16 à la première occasion raisonnable.

18. En ce qui concerne l'obligation de donner les motifs de l'arrestation, prévue à la recommandation 16, cette obligation devrait être considérée comme ayant été respectée lorsque la personne qui effectue l'arrestation

(1) informe de façon générale la personne arrêtée des faits qui ont donné lieu à l'arrestation;

(2) montre à la personne arrêtée le mandat qui autorise l'arrestation; ou

(3) informe la personne de l'infraction pour laquelle le mandat d'arrestation a été délivré, lorsqu'il est impossible à un agent de la paix d'avoir un mandat en sa possession au moment de l'arrestation.

19. Lorsqu'un agent de la paix, qui a arrêté une personne ou qui en a reçu la garde par suite de l'arrestation de celle-ci par un simple citoyen, a des motifs raisonnables de croire que la personne arrêtée était incapable de comprendre la langue utilisée par la personne effectuant l'arrestation, au moment où cette dernière a tenté de se conformer aux exigences de la recommandation 16, il devrait faire tous les efforts raisonnables pour s'assurer que les exigences de la recommandation 16 sont remplies à la première occasion raisonnable, dans une langue que comprend la personne arrêtée.

Les limites, dans l'espace, du pouvoir d'arrestation

20. Un mandat d'arrestation devrait pouvoir être exécuté partout au Canada, sous réserve des limites géographiques que pourrait fixer le juge de paix ou le juge qui l'a délivré.

21. La personne arrêtée sans mandat par un agent de la paix qui a des motifs raisonnables de croire qu'un mandat d'arrestation est exécutoire contre elle au Canada, en raison de la perpétration d'une infraction criminelle dans une autre circonscription territoriale au Canada, devrait être conduite devant un juge de paix siégeant dans la circonscription territoriale où a eu lieu l'arrestation ou dans laquelle elle est détenue, afin qu'il soit statué sur sa mise en liberté provisoire, conformément aux dispositions générales à ce sujet.

22. Lorsque la personne mentionnée à la recommandation 21 est mise sous garde en attendant que soit tranchée la question de savoir si elle doit être renvoyée dans la circonscription territoriale où le mandat d'arrestation a été délivré, cette personne devrait être mise en liberté dans les six jours qui suivent sa comparution devant le juge de paix.

23. Lorsque la personne arrêtée sans mandat dans les circonstances prévues à la recommandation 21 est mise en liberté sans procès, au lieu d'être renvoyée dans la circonscription territoriale où le mandat d'arrestation a été délivré, le juge de paix qui met cette personne en liberté devrait être tenu d'ordonner l'annulation du mandat d'arrestation et de transmettre cette ordonnance au juge de paix qui a délivré le mandat initialement.

24. Sous réserve de la recommandation 25, tout agent de la paix devrait être fondé à pénétrer dans une habitation privée afin d'y effectuer une arrestation

(1) s'il a en sa possession un mandat d'arrestation et croit pour des motifs raisonnables que la personne nommée dans le mandat se trouve dans cette habitation privée, et

(2) s'il a donné avis de sa présence et de son identité, a demandé qu'on le laisse entrer et a attendu un délai raisonnable avant de pénétrer dans l'habitation privée.

25. Tout agent de la paix devrait être fondé à pénétrer dans une habitation privée sans mandat et sans s'être annoncé, afin d'y effectuer une arrestation légale, dans les cas suivants :

(1) s'il a des motifs raisonnables de croire que le délinquant présumé

a) se trouve dans l'habitation privée, et
b) est en train ou sur le point de commettre une infraction susceptible de mettre la vie en danger ou de causer des lésions corporelles graves;

(2) s'il poursuit le délinquant présumé et a des motifs raisonnables de croire que celui-ci est entré dans l'habitation privée.

26. Tout agent de la paix devrait être fondé à pénétrer dans un lieu autre qu'une habitation privée, afin d'y effectuer une arrestation légale,

(1) s'il a des motifs raisonnables de croire que la personne qu'il cherche à arrêter se trouve dans ce lieu;

(2) s'il a donné avis de sa présence et de son identité, et a demandé qu'on le laisse entrer. Toutefois, cet avis n'est pas nécessaire lorsque l'agent de la paix a des motifs raisonnables de croire qu'il doit agir

a) pour prévenir la mort ou des lésions corporelles graves;
b) pour prévenir la destruction d'un élément de preuve;
c) pour continuer une poursuite immédiate.

Sanctions

27. Dans la mise en œuvre des règles de droit relatives à l'arrestation proposées dans les présentes recommandations, aucune disposition ne devrait avoir pour effet de limiter la responsabilité civile ou pénale en cas de violation des règles autorisant l'arrestation.

28. Le régime de sanctions figurant dans le code de procédure pénale devrait inclure une règle permettant au juge de suspendre ou de rejeter des procédures pénales lorsque le suspect a été illégalement arrêté et lorsque le préjudice subi par le suspect en raison de l'arrestation illégale est disproportionné par rapport à la peine qui pourrait être imposée par le tribunal en cas de condamnation.

ANNEXE I

Pouvoirs d'arrestation fédéraux non prévus dans le *Code criminel*

Répression des infractions

Loi électorale du Canada, S.R.C. 1970 (1er Supp.), chap. 14 et par. 49(2).

Loi sur l'accise, S.R.C. 1970, chap. E-12, art. 73 et 76.

Loi sur l'inspection du poisson, S.R.C. 1970, chap. F-12, art. 8.

Loi sur la Convention concernant les pêcheries du Pacifique nord, S.R.C. 1970, chap. F-16, art. 6.

Loi sur la Convention relative aux pêcheries de flétan du Pacifique nord, S.R.C. 1970, chap. F-17, art. 5.

Loi sur la Convention relative aux pêcheries de saumon du Pacifique, S.R.C. 1970, chap. F-19, art. 8.

Loi sur la Convention relative aux phoques à fourrure du Pacifique, S.R.C. 1970, chap. F-33, art. 10.

Loi sur la marine marchande du Canada, S.R.C. 1970, chap. S-9, art. 237, 246 et 585.

Loi sur la protection des pêcheries côtières, S.R.C. 1970, chap. C-21, art. 6.

Loi sur les douanes, S.R.C. 1970, chap. C-40,. art. 142.

Loi sur les épizooties, S.R.C. 1970, chap. A-13, art. 20 et 43.

Loi sur les explosifs, S.R.C. 1970, chap. E-15, art. 22.

Loi sur les pêcheries, S.R.C. 1970, chap. F-14, art. 36.

Loi sur les parcs nationaux, S.R.C. 1970, chap. N-13, art. 8.

Loi sur les prêteurs sur gage, S.R.C. 1970, chap. P-5, par. 10(1).

Loi sur les secrets officiels, S.R.C. 1970, chap. O-3, art. 10.

Loi sur les viandes et conserves alimentaires, S.R C. 1970, chap. M-6, art. 45.

Maintien de l'ordre public

Loi canadienne sur la tempérance, S.R.C. 1970, chap. T-5, art. 76.

Loi électorale du Canada, S.R.C. 1970 (1er Supp.), chap. 14, art. 18 et par. 49(1).

Détention de certaines personnes

Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 12, 20 et 23.

Loi sur la quarantaine, S.R.C. 1970 (1er Supp.), chap. 33, art. 8 et 8.1.

Loi sur les jeunes contrevenants, S.C. 1980-81-82-83, chap. 110, art. 13.

Loi sur les stupéfiants, S.R.C. 1970, chap. N-1, art. 16 et 17.

Application de la loi

Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 104, 105, 107 et 114.

Loi sur la faillite, S.R.C. 1970, chap. B-3, art. 134, 136 et 138.

Loi sur les douanes, S.R.C. 1970, chap. C-40, art. 256.

Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, chap. I-6, art. 119.

Loi sur les jeunes contrevenants, S.C. 1980-81-82-83, chap. 110, art. 10, 23 et 25.
Loi sur les liquidations, S.R.C. 1970, chap. W-10, art. 118 et 120.
Loi sur les titres de biens-fonds, S.R.C. 1970, chap. L-4, art. 155.

Pouvoirs d'arrestation prévus par d'autre codes

Loi sur la défense nationale, S.R.C. 1970, chap. N-4, art. 132, 137, 141 et 214.
Loi sur la discipline à bord des bâtiments de l'État, S.R.C. 1970, chap. G-12, art. 11.
Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, S.R.C. 1970, chap. R-9, art. 28.
Loi sur la marine marchande du Canada, S.R.C. 1970, chap. S-9, art. 244.
Loi sur les forces étrangères presentes au Canada, S.R.C. 1970, chap. V-6, art. 12.

ANNEXE II

Pouvoirs d'arrestation provinciaux

Répression des infractions

Colombie-Britannique

Commercial Transport Act, R.S.B.C. 1979, chap. 55, art. 16.
Firearm Act, R.S.B.C. 1979, chap. 134, art. 6.
Land Act, R.S.B.C. 1979, chap. 214, art. 62.
Liquor Control and Licensing Act, R.S.B.C. 1979, chap. 237, art. 43 et 47.
Motor Vehicle Act, R.S.B.C. 1979, chap. 288, art. 72.
Trespass Act, R.S.B.C. 1979, chap. 411, art. 13.1.
Vancouver Charter, S.B.C. 1953, chap. 55 et par. 317*b*).
Wildlife Act, R.S.B.C. 1979, chap. 433, art. 47.

Alberta

Fish Marketing Act, R.S.A. 1980, chap. F-12, art. 15.
Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, chap. H-7, art. 120.
Innkeepers Act, R.S.A. 1980, chap. I-4, art. 10.
Liquor Control Act, R.S.A. 1980, chap. L-17, art. 115.
Livestock Brand Inspection Act, R.S.A. 1980, chap. L-21, art. 36.
Local Authorities Election Act, S.A. 1983, chap. L-27.5, art. 121.
Motor Vehicle Administration Act, R.S.A. 1980, chap. M-22, art. 94 et 95.
Public Health Act, R.S.A. 1980, chap. P-27, art. 27.
Wildlife Act, R.S.A. 1980, chap. W-9, art. 93.

Manitoba

Code de la route, L.R.M. 1970, chap. H60, art. 135 et 215.
Loi sur l'élection des autorités locales, L.M. 1970, chap. 40, par. 69(2) et art. 232.
Loi sur l'intrusion, L.R.M. 1970, chap. P50, art. 30.
Loi sur la conservation de la faune, L.R.M. 1970, chap. W140, art. 70.
Loi sur la prévention des incendies, L.R.M. 1970, chap. F80, art. 16, 22 et 51.
Loi sur les alcools, L.R.M. 1970, chap. L160, art. 243, 244, 246 et 248.
Loi sur les forêts, L.R.M. 1970, chap. F150, art. 38.
Loi sur les mesures correctionnelles, L.R.M. 1970, chap. C230, art. 13 et 56.

Ontario

Code de la route, L.R.O. 1980, chap. 198, art. 190.
Loi sur l'entrée sans autorisation, L.R.O. 1980, chap. 511, art. 9 et 10.
Loi sur la chasse et la pêche, L.R.O. 1980, chap. 182, art. 10.
Loi sur la protection des ouvrages publics, L.R.O. 1980, chap. 426, art. 5.
Loi sur les infractions provinciales, L.R.O. 1980, chap. 400, art. 25, 128, 129 et 134.

Loi sur les motoneiges, L.R.O. 1980, chap. 301, art. 15.
Loi sur les municipalités, L.R.O. 1980, chap. 302, art. 230.
Loi sur les permis de vente d'alcool, L.R.O. 1980, chap. 244, art. 54.

Nouveau-Brunswick

Loi sur la pêche sportive et la chasse, L.N.-B. 1980, chap. F-14.1, art. 21.
Loi sur la réglementation des alcools, L.R.N.-B. 1973, chap. L-10, art. 162.
Loi sur la voirie, L.R.N.-B. 1973, chap. H-5, art. 37.
Loi sur les incendies de forêt, L.R.N.-B. 1973, chap. F-20, art. 28.
Loi sur les lieux de spectacle, cinématographes et divertissements, L.R.N.-B. 1973, chap. T-5, art. 17.
Loi sur les motoneiges, L.R.N.-B. 1973, chap. M-18, art. 15.
Loi sur les parcs, L.N.-B. 1982, chap. P-2.1, art. 12.
Loi sur les véhicules à moteur, L.R.N.-B. 1973, chap. M-17, art. 356.

Nouvelle-Écosse

Hotel Regulations Act, R.S.N.S. 1967, chap. 127, art. 12.
Lands and Forests Act, R.S.N.S. 1967, chap. 163, art. 195.
Liquor Control Act, R.S.N.S. 1967, chap. 169, art. 124.
Motor Vehicle Act, R.S.N.S. 1967, chap. 191, art. 235.
Summary Proceedings Act, S.N.S. 1972, chap. 18, art. 5.
Theatres and Amusements Act, R.S.N.S. 1967, chap. 304, art. 9.

Maintien de l'ordre public

Colombie-Britannique

County Court Act, R.S.B.C. 1979, chap. 72, art. 20.
Election Act, R.S.B.C. 1979, chap. 103, art. 149 et 159.
Municipal Act, R.S.B.C. 1979, chap. 290, art. 139 et 146.

Alberta

Election Act, R.S.A. 1980, chap. E-2, art. 90.
Liquor Control Act, R.S.A. 1980, chap. L-17, art. 77.
Railway Act, R.S.A. 1980, chap. R-4, art. 200 et 201.

Manitoba

Loi électorale, L.R.M. 1970, chap. E30, art. 24, 45 et 102.
Loi sur l'élection des autorités locales, L.M. 1970, chap. 40, par. 69(2).
Loi sur la détention des personnes en état d'ébriété, L.R.M. 1970, chap. 190, art. 2 et 3.

Ontario

Loi sur l'Assemblée législative, L.R.O. 1980, chap. 235, art. 47.
Loi sur les cours des petites créances, L.R.O. 1980, chap. 476, art. 182.
Loi sur les cours provinciales, L.R.O. 1980, chap. 398, art. 20.

Loi sur les permis de vente d'alcool, L.R.O. 1980, chap. 244, art. 45.

Nouveau-Brunswick

Loi électorale, L.R.N.-B. 1973, chap. E-3, art. 38, et 88.
Loi sur la détention des personnes en état d'ivresse, L.R.N.-B. 1973, chap. I-14, art. 2.
Loi sur les élections municipales, L.N.-B. 1979, chap. M-21.01, art. 32.
Loi sur les services à l'enfant et à la famille et sur les relations familiales, L.N.-B. 1980, chap. C-2.1, art. 33 et 36.
Loi sur les services correctionnels, L.R.N.-B. 1973, chap. C-26, art. 27.

Nouvelle-Écosse

Elections Act, R.S.N.S. 1967, chap. 83, art. 119.
Municipal Act, R.S.N.S. 1967, chap. 192, art. 41.

Administration d'un traitement médical

Colombie-Britannique

Health Act, R.S.B.C. 1979, chap. 161, art. 7 et 69.
Heroin Treatment Act, R.S.B.C. 1979, chap. 166, art. 5 et 13.
Mental Health Act, R.S.B.C. 1979, chap. 256, art. 19, 20 et 24.
Offence Act, R.S.B.C. 1979, chap. 305, art. 81 et 82.
Venereal Disease Act, R.S.B.C. 1979, chap. 422, art. 6.

Alberta

Mental Health Act, R.S.A. 1980, chap. M-13, art. 14, 15, 18, 19, 22, 23, 35 et 43.
Venereal Diseases Prevention Act, R.S.A. 1980, chap. V-2, art. 9 et 13.

Manitoba

Loi sur la santé mentale, L.R.M. 1970, chap. M110, art. 7-9, 36, 44, 45 et 54.
Loi sur la toxicomanie, L.R.M. 1970, chap. N10, art. 3.

Ontario

Loi sur la prévention des maladies vénériennes, L.R.O. 1980, chap. 521, art. 4 et 27.
Loi sur la santé mentale, L.R.O. 1980, chap. 262, art. 9-11, 14, 22 et 26.
Loi sur le bien-être de l'enfance, L.R.O. 1980, chap. 66, art. 21.
Loi sur les permis de vente d'alcool, L.R.O. 1980, chap. 244, art. 37.
Loi sur les sanatoriums, L.R.O. 1980, chap. 463, art. 2 et 3.

Nouveau-Brunswick

Loi sur la santé mentale, L.R.N.-B. 1973, chap. M-10, art. 8-10 et 24.
Loi sur les maladies vénériennes, L.R.N.-B. 1973, chap. V-2, art. 12.

Nouvelle-Écosse

Child Welfare Act, R.S.N.S. 1967, chap. 31, art. 19, 20, 88 et 89.

Health Act, R.S.N.S. 1967, chap. 247, art. 78 et 80.
Municipal Mental Hospitals Act, R.S.N.S. 1967, chap. 202, art. 11.
Narcotic Drug Addicts Act, R.S.N.S. 1967, chap. 205, art. 2.
Nova Scotia Hospital Act, R.S.N.S. 1967, chap. 210, art. 15.

Application de la loi

Colombie-Britannique

Company Clauses Act, R.S.B.C. 1979, chap. 60, art. 148.
Coroners Act, R.S.B.C. 1979, chap. 68, art. 32.
Correction Act, R.S.B.C. 1979, chap. 70, art. 27 et 41.
Land Survey Act, R.S.B.C. 1979, chap. 216, art. 9.
Offence Act, R.S.B.C. 1979, chap. 305, art. 42, 43, 45, 50, 59 et 80.
Securities Act, R.S.B.C. 1979, chap. 380, art. 146.
Small Claim Act, R.S.B.C. 1979, chap. 387.

Alberta

Alimony Orders Enforcement Act, R.S.A. 1980, chap. A-40, art. 7 et 8.
Child Welfare Act, R.S.A. 1980, chap. C-8, art. 8, 69, 82 et 84.
Companies Act, R.S.A. 1980, chap. C-20, art. 231 et 233.
Corrections Act, R.S.A. 1980, chap. C-26, art. 29.
Fatality Inquiries Act, R.S.A. 1980, chap. F-6, art. 37.
Franchises Act, R.S.A. 1980, chap. F-17, art. 54.
Maintenance and Recovery Act, R.S.A. 1980, chap. M-2, art. 15 et 60.
Securities Act, S.A. 1981, chap. S-6.1, art 163.
Summary Convictions Act, R.S.A. 1980, chap. S-26, art. 7.
Surveys Act, R.S.A. 1980, chap. S-29, art. 73.

Manitoba

Loi sur l'obligation alimentaire des enfants, L.R.M. 1970, chap. P10, art. 7.
Loi sur la santé mentale, L.R.M. 1970, chap. M110, art. 53.
Loi sur les levés géographiques, L.R.M. 1970, chap. S240, art. 22 et 63.
Loi sur les valeurs mobilières, L.R.M. 1970, chap. S50, art. 146.

Ontario

Loi portant réforme du droit de la famille, L.R.O. 1980, chap. 152, art. 24, 28, 29 et 58.
Loi sur l'arrestation des débiteurs en fuite, L.R.O. 1980, chap. 177, art. 2 et 41.
Loi sur la location de services, L.R.O. 1980, chap. 257, art. 4.
Loi sur la vente à terme de marchandises, L.R.O. 1980, chap. 78, art. 5.
Loi sur le ministère des Services correctionnels, L.R.O. 1980, chap. 275, art. 38.
Loi sur les cours provinciales, L.R.O. 1980, chap. 398, art. 29.
Loi sur les infractions provinciales, L.R.O. 1980, chap. 400, art. 41, 55 et 139.
Loi sur les valeurs mobilières, L.R.O. 1980, chap. 466, art. 121.

Nouveau-Brunswick

Loi sur la protection contre les fraudes en matière de valeurs, L.R.N.-B. 1973, chap. S-6, art. 44.

Loi sur les actes d'intrusion, L.N.-B. 1983, chap. T-11.2, art. 7.

Loi sur les arrestations et interrogatoires, L.R.N.-B. 1973, chap. A-12, art. 1.

Loi sur les cessions et préférences, L.R.N.-B. 1973, chap. A-16, art. 26.

Loi sur les poursuites sommaires, L.R.N.-B. 1973, chap. S-15, art. 11, 12 et 29.

Nouvelle-Écosse

Child Welfare Act, R.S.N.S. 1967, chap. 31, art. 19, 20 et 29.

Children of Unmarried Parents Act, R.S.N.S. 1967, chap. 32, art. 3, 4 et 7.

Collection Act, R.S.N.S. 1967, chap. 39, art. 10, 11, 21, 24 et 30.

Companies Winding Up Act, R.S.N.S. 1967, chap. 47, art. 36 et 52.

Court and Penal Institutions Act, R.S.N.S. 1967, chap. 67, art. 29.

Fatality Inquiries Act, R.S.N.S. 1967, chap. 101, art. 12.

Fire Prevention Act, R.S.N.S. 1967, chap. 107, art. 9.

House of Assembly Act, R.S.N.S. 1967, chap. 128, art. 32.

Justices' Courts Act, R.S.N.S. 1967, chap. 158, art. 8.

Lands and Forests Act, R.S.N.S. 1967, chap. 163, art. 64.

Municipal Courts Act, R.S.N.S. 1967, chap. 197, art. 15.

Parents' Maintenance Act, R.S.N.S. 1967, chap. 221, art. 6.

Provincial Land Surveyors Act, R.S.N.S. 1967, chap. 243, art. 19.

Public Inquiries Act, R.S.N.S. 1967, chap. 250, art. 4.

Securities Act, R.S.N.S. 1967, chap. 280, art. 46.

Summary Proceedings Act, S.N.S. 1972, chap. 18, par. 5(1).

Ticket of Leave Act, R.S.N.S. 1967, chap. 305, art. 6.

Wives' and Children's Maintenance Act, R.S.N.S. 1967, chap. 341, art. 8.